



HUKUK FAKÜLTESİ

IV. TİCARET HUKUKU
ULUSLARARASI SEMPOZYUMU
TİCARET HUKUKUNDA
DİSİPLİNLERARASI
YAKLAŞIM

BİLDİRİ ÖZETLERİ KİTABI

IV. TİCARET HUKUKU ULUSLARARASI SEMPOZYUMU

"TİCARET HUKUKUNDA DİSİPLİNLERARASI YAKLAŞIM"

28 EKİM 2021
PAZARTESİ

ANKARA
(CEVRİM İÇİ)



HUKUK FAKÜLTESİ

SALON I

AÇILIŞ KONUŞMALARİ 9:00 - 9:30

I. OTURUM: TİCARET HUKUKU / KONKORDATO 09:30 - 11:00

Oturum Başkanı: Prof. Dr. İsmail Kayar

Doç. Dr. Hakan Albayrak, Çukurova Üniversitesi

Konkordato Muhletinde İşletmenin Faaliyetinin Konkordato Komiserine Bırakılması Durumunun Ticaret Hukuku Bakımından Değerlendirilmesi

Doç. Dr. Ersin ERDOĞAN, Ankara Yıldırım Beyazıt Üniversitesi / Selin YEŞİLDAL

Finansal Yeniden Yapılandırma ve Konkordato Sürecinde Uygulanabilirliği

Doç. Dr. Beşir Fatih Doğan, Hacettepe Üniversitesi

Adi Konkordatoda Faize İlgili Özetlik Durumlar

Dr. Mehmet Kodaklıoğlu, Selçuk Üniversitesi

Adi Konkordatoda İş Ortaklığından Alacaklı Olantının Alacaklarının Teminata Bağlanıp Bağlanamayacağı

Soru ve Cevap

II. OTURUM: TİCARET HUKUKU / MEDENİ USUL HUKUKU 11:15 - 12:45

Oturum Başkanı: Prof. Dr. Şabak Narbay

Dr. Ahmet Tok, Sermaye Piyasası Kurulu

Sermaye Piyasası Kanunu'nda (md. 92 ve 94) SPK'ya Tanınan Davra Açma Yetkileri ile Sair Yetkilerin Usul Hukuku Bağlamında Tartışılması

Doç. Dr. Cevat Eminioğlu, Ankara Yıldırım Beyazıt Üniversitesi

Şirketler Hukuku Uyumazlıklarının Arabuluculuğa Elverişliliği Sorunu

Dr. Muhammed Sulu, İstanbul 29 Mayıs Üniversitesi

Pay Sahipleri Sözleşmelerinden Kaynaklanan Uyumazlıkların Gözümünde Arabuluculuk ve Tahkim

Dr. Aysun Bolaca, Ankara Yıldırım Beyazıt Üniversitesi

Call for Greater Transparency in International Commercial Arbitration – A Review of Recent Developments

Soru ve Cevap

III. OTURUM: TİCARET HUKUKU / İCRA İFLAS HUKUKU 13:30- 15:00

Oturum Başkanı: Prof. Dr. Mustafa Serdar Özbek

Dr. Tamer Borkurt, Selçuk Üniversitesi

Sermaye Şirketlerinde, Şirket Alacaklılarının İİK m. 89 Gerekçine Hacı İbhamamesi Göndermesi ve Şirket Ortaklığının Üçüncü Kişi Sayılı Sayılamayacağı Sorunu

Dr. Nazım Aksoy, Mehmet Akif Ersoy Üniversitesi

Elektronik Çeki ile İşlen Kanun Çalışmalarına Yönelik Türk Ticaret Kanunu (1526, 780, 756, 645) ile İcra İflas Kanunu'nun (167) Madde Hükümleri Açısından Güncel Bir Bakış

Dr. Emel Şeyda Elgün Toğrul, Hacettepe Üniversitesi

Ticarî İşletmenin Devri Nedeniyle Açılan Tasarruflar İptali Davası

Dr. Bihler Kaynar Eker, Ankara Yıldırım Beyazıt Üniversitesi

A Look at the Impacts of the Use of Technology in Arbitration on Enforcement of Foreign Arbitral Awards

Soru ve Cevap

IV. OTURUM: TİCARET HUKUKU / BORÇLAR HUKUKU 15:15 - 16:45

Oturum Başkanı: Prof. Dr. Hayri Borçgöç

Dr. Tuğçe Nihal Yaşar, Ankara Yıldırım Beyazıt Üniversitesi

Ticari Temsilcinin Özen Yükümlülüğü

Dr. Metin Kıraltı, T.C. Cumhurbaşkanlığı İdari İşler Başkanlığı

İbranin Pay Sahibinin Açabileceği Sorumluluk Davasına Etkisi

Arş. Öğr. Hasan Ali Güçlü, Uludağ Üniversitesi

Ticari Satış Sözleşmelerinde Sorumsuzluk Anlaşması

Dr. Aydın Alper Yüce, Erciyes Üniversitesi / Dr. Emre Köroğlu, Erciyes Üniversitesi

Anonim Şirket Yönetim Kurulu Üyelerinin Hukuki Sorumluluğunda Yansımaya Yolculuğu Zarar ve TBK Hükümleriyle Karşılaştırılması

Soru ve Cevap

KAPANIŞ

Sempozyum, Fakültemizin **You Tube** kanalından canlı olarak yayımlanacaktır.



IV. TİCARET HUKUKU ULUSLARARASI SEMPOZYUMU

"TİCARET HUKUKUNDA
DİSİPLİNLERARASI YAKLAŞIM"

28 EKİM 2021
PAZARTESİ

ANKARA
(ÇEVİRİM İÇİ)



HUKUK FAKÜLTESİ

SALON II

AÇILIŞ KONUŞMALARİ 9:00 - 9:30

I. OTURUM: TİCARET HUKUKU / İŞ VE SOSYAL GÜVENLİK HUKUKU 09:30-11:00

Oturum Başkanı: Prof. Dr. İsmail Kırca

Prof. Dr. M. Fatih Uşan, Ankara Yıldırım Beyazıt Üniversitesi / Dr. Canan Erdoğan, Ankara Yıldırım Beyazıt Üniversitesi
Ticaret Şirketlerinin Bilançosu veya Birleşiminde İçerileceklerin Durumu

Dr. Murat Gürel, Ankara Üniversitesi / Doç. Dr. Orhan Ertan Çiğdem, TOBB ETÜ Üniversitesi

İşyerinin Birlikte Faaliyet Devri Hakkında Soru Davalarının İle Devredilen Olanakların SGK Prim Borçlarından Dolayı Sorumluluğu

Doç. Dr. Eda Manar Özdemir, T.C. Cumhurbaşkanlığı İdari İşler Başkanlığı

Hisse Devrinin İş Kanunu'nun 6'ncı Maddesi Çerçevesinde İşyeri Devri Sayılıp Sayılmayacağı Sorunu

Soru ve Cevap

II. OTURUM: TİCARET HUKUKU / İŞ VE SOSYAL GÜVENLİK HUKUKU / MEDENİ USUL HUKUKU 11:15-12:45

Oturum Başkanı: Prof. Dr. M. Fatih Uşan

Dr. Nevin Meral, Ankara Yıldırım Beyazıt Üniversitesi / Dr. Nurbano Erzurumlu İplik, Ankara Yıldırım Beyazıt Üniversitesi

(Ticari Açılım) Sermaye Şirketlerinde Üst Yöneticilerin Tutar Odağı Sözcüğüne Göre Halka Yatırımlarından Dolayı Sorumlulukları ve Görevli Mahkeme

Dr. Seracettin Öktaş, Yargıtay 9. Hukuk Dairesi

(Yatırımla Boyutuyla) Rekabet Yasası Sözcüğünden Dolayı Uyumlaştırmada Görev Sorunu

Dr. Gülşah Yılmaz, Uluslararası FİNAL Üniversitesi

Şirketlerde Tüzel Kişilik Perdesinin Kaldırılması Teorisi ile Organik Bağ Kavramının İş Uyumlaştırmada Hakkında Verilen Kararlardan Hareketle Karşılaştırılması

Dr. Onur Kalkan, Sermaye Piyasası Kurulu

İflas Sorunu Yatırımların Anonim Ortaklıklarda Yönetim Kurulu Üyelerinin Sadakat Yükümlülüğü

Soru ve Cevap

III. OTURUM: TİCARET HUKUKU / CEZA HUKUKU 13:30-15:00

Oturum Başkanı: Doç. Dr. Hamdi Pinar

Dr. Hülya Çoştan Çetin, T.C. Anayasa Mahkemesi / Ankara Üniversitesi

Gerçek Kişi Taccin Ticareti Terki ve Ticareti Terki Suçu

Dr. Funda Ördün, Marmara Üniversitesi

"Infocoll" Suçu (TCK m. 243) Açısından Grup İçerisi İçerik İşlemleri

Alexis Aurault, Université de Hambourg

The Limits of the EU MAR/MAD Enforcement Regime Against AI Financial Crime: The Case of Market Manipulation

Arş. Gör. Ergi Çirak, İzmir Ekonomi Üniversitesi Hukuk Fakültesi

Halka Yatırımlarından Dolayı Sorumlulukları Açısından Ticari Sermaye Yatırımlarından Dolayı Ceza Sorumluluğuna İlişkin Türk ve Alman Hukuk Sistemlerindeki Güncel Durumun Değerlendirilmesi

Soru ve Cevap

IV. OTURUM: TİCARET HUKUKU / MUKAYESELİ HUKUK 15:15 - 17:00

Oturum Başkanı: Prof. Dr. İsmail Demir

Doç. Dr. Tuba Birinci Uzun, Ankara Üniversitesi / Dr. İlknur Uluç Özdemir, Ankara Üniversitesi

Halka Yatırımları Yapılan Uluslararası Yatırımlarda Yatırımcının Sorumluluğundan Dolayı Tazminat Davalarında Görevli Mahkeme

Xin Wang, University of Leicester

The Legal Framework of Bank Insolvency in China

Dr. Hüsni Turanlı, Uluslararası FİNAL Üniversitesi / Dr. Palma Esenyel Hanaz, Uluslararası Kıbrıs Üniversitesi

A Comparative Approach to the Responsibilities of the Companies to Stakeholders in Turkish and English Law

Assoc. Prof. Dr. Sonny Zuhada, International Islamic University of Malaysia / Abdullah Elreedy, International Islamic University of Malaysia

Ticari, Data Protection and Data Transfer Between Malaysia and Turkey: A Legal Analysis of Compatibility

Dr. Bahriye Başaran-Brooks, Ankara Yıldırım Beyazıt Üniversitesi

Integrating Sustainability in Turkish Law: The Way Forward

Soru ve Cevap

V. OTURUM: TİCARET HUKUKU / KAMU HUKUKU 17:15 - 18:45

Oturum Başkanı: Doç. Dr. Özan Can

Dr. Pinar Çiraci, Dokuz Eylül Üniversitesi

Anonim ve Limited Ortaklıklar Hukukunda Mahkeme Kararlarının Kesinliğine İlişkin Türk Ticaret Kanunu Hükmünün Halk Açama Örgünlüğü Açısından Değerlendirilmesi

Dr. Doğan Taylan Türkel, Dokuz Eylül Üniversitesi / Dr. Türker Ertaş, Dokuz Eylül Üniversitesi

Eğra Yatırımlarında Yatırımcının Sorumluluğunun Sınırlanmasının Anayasal Mülkiyet Hakkı Açısından Değerlendirilmesi

Dr. Servet Yaşar Çoşkun, İzmir Bakırçay Üniversitesi / Arş. Gör. Murise Seray Öncü Döner, İzmir Bakırçay Üniversitesi

Rekabet Kurulu Kararları İçerisinde Anonim ve Limited Ortaklıklarda Yöneticilerin Rekabet İhlallerinden Dolayı Sorumluluğu

Dr. Damla Songur, Atilim Üniversitesi

Kişisel Verilerin Korunması Kapsamında Anonim Şirketlerin Gerçek Kişilerin Verileriyle İlgili Verileri Üzerine Değerlendirilmesi

Soru ve Cevap

KAPANIS

Sempozyum, Fakültemizin **YouTube** kanalından canlı olarak yayımlanacaktır.





ANKARA YILDIRIM BEYAZIT ÜNİVERSİTESİ
HUKUK FAKÜLTESİ

IV. TİCARET HUKUKU
ULUSLARARASI SEMPOZYUMU

**“TİCARET HUKUKUNDA
DİSİPLİNLERARASI YAKLAŞIM”**

BİLDİRİ ÖZETLERİ KİTABI

Ankara Yıldırım Beyazıt Üniversitesi Hukuk Fakültesi
25 Ekim 2021, Ankara (Çevrimiçi)

ISBN: 978-605-4929-22-1

Yayın Tarihi/Date of Publication: Ekim/ October 2022

İletişim Bilgileri/ Contact Information: Ankara Yıldırım Beyazıt Üniversitesi Hukuk Fakültesi
15 Temmuz Şehitler Binası Ayvalı Mah. Halil Sezai Erkut Cad. 150. Sok. Etlik-Keçiören/ANKARA

Tel: +90 312 906 21 84

Belge Geçer/ Fax: +90 312 906 29 62

Elektronik Ağ/ Website: <http://www.ybu.edu.tr/hukuk>

E-posta/ E-mail: tfm@ybu.edu.tr

Dizgi/ Design: M. Yusuf KARATOSUN



HUKUK FAKÜLTESİ

IV. TİCARET HUKUKU
ULUSLARARASI SEMPOZYUMU

“TİCARET HUKUKUNDA
DİSİPLİNLERARASI YAKLAŞIM”
BİLDİRİ ÖZETLERİ KİTABI

Ankara Yıldırım Beyazıt Üniversitesi Hukuk Fakültesi
25 Ekim 2021, Ankara (Çevrimiçi)

TAKDİM

Bu kitapta Ankara Yıldırım Beyazıt Üniversitesi Hukuk Fakültesi tarafından düzenlenen IV. Ticaret Hukuku Uluslararası Sempozyumu'nda sunulan tebliğ özetlerini bulacaksınız. Sempozyum öncesinde duyurulduğu gibi, tebliğler için bir tam metin bildiri kitabı planlanmamış, yazarların isteğine bağlı olarak gönderilen tam metinler TFM'nin hakemli makale sürecine dahil edilmiştir. Dergiye gelen ve hakem süreci tamamlanan bazı makaleler yayımlanmış, bazılarının ise yayımlanma süreci devam etmektedir. Bu nedenle tam metinlere ulaşmak isteyenlerin Dergipark üzerinden erişilen TFM sayılarını incelemesinde yarar vardır.

Bilindiği üzere TFM, Ticaret ve Fikri Mülkiyet Hukuku Dergisi, yılda iki sayı olmak üzere 2015 yılından bu yanda düzenli yayımlanan, "TR Dizin" ve "ASOS Index" gibi yerel, "ICI Journals Master List" ve "ERIH Plus" gibi uluslararası alan indekslerinde taranan, aynı zamanda Dergipark platformu ile "HEINONLINE" ve "EBSCO" gibi veri tabanları üzerinden erişilebilen uluslararası ve hakemli bir dergidir.

Gerek tebliğ özetlerinin sizlerle buluşması gerekse TFM'nin çıktığı ilk günden bu yana okuyucularına düzenli bir şekilde ulaştırılmasının arka planında Ankara Yıldırım Beyazıt Üniversitesi Hukuk Fakültesi Ticaret Hukuku Anabilim Dalı ile henüz yapılanmaya başlayan Fikri Mülkiyet Hukuku Anabilim Dalı öğretim elemanlarının özverili çalışmaları yer almaktadır. Bu arada, fakültemizde akademik faaliyetlerin organizasyonu ile ilgilenen ayrı bir ekibin bulunduğunu, alınan güzel sonuçlarda onların da emeklerinin olduğunu belirtmemiz gerekir.

Bu vesileyle sempozyum öncesi ve sonrasında ciddi bir çaba, emek ve fedakârlık gösteren başta tüm çalışma arkadaşlarıma, çağrımıza tebliğleri ile katkı sunanlar ile hakem olarak veya bilim kurulunda görev almayı kabul eden meslektaşlarımıza teşekkür etmek isterim. Ankara Yıldırım Beyazıt Üniversitesi Hukuk Fakültesi olarak, bundan sonra da yürüteceğimiz akademik faaliyetlerle ülkemize daha nitelikli hukuki çalışmalar kazandırmaya devam edeceğiz.

Prof. Dr. Hayri BOZGEYİK
Dekan

IV. TİCARET HUKUKU ULUSLARARASI SEMPOZYUMU

“TİCARET HUKUKUNDA DİSİPLİNLERARASI YAKLAŞIM”

İÇİNDEKİLER / CONTENTS

(SALON-1)

BİRİNCİ OTURUM / FIRST SESSION

TİCARET HUKUKU / KONKORDATO

Konkordato Mühletinde İşletmenin Faaliyetinin Konkordato Komiserine Bırakılması Durumunun Ticaret Hukuku Bakımından Değerlendirilmesi

Doç. Dr. Hakan ALBAYRAK..... 1

Finansal Yeniden Yapılandırma ve Konkordato Sürecinde Uygulanabilirliği

Doç. Dr. Ersin ERDOĞAN & Selin YEŞİLDAL 5

Adi Konkordatoda Faize İlişkin Özellikli Durumlar

Doç. Dr. Beşir Fatih DOĞAN..... 7

İKİNCİ OTURUM / SECOND SESSION

TİCARET HUKUKU / MEDENİ USUL HUKUKU

Sermaye Piyasası Kanunu'nda (Md. 92 ve 94) SPK'ya Tanınan Dava Açma Yetkileri ile Sair Yetkilerin Usul Hukuku Bağlamında Tartışılması

Dr. Ahmet TOK..... 13

Anonim Şirketler Hukuku Uyuşmazlıklarının Arabuluculuğa Elverişliliği ve Elverişliliğin Tespitinde Ölçüt Önerileri

Doç. Dr. Cafer EMİNOĞLU 17

Pay Sahipleri Sözleşmelerinden Kaynaklanan Uyuşmazlıkların Çözümünde Arabuluculuk ve Tahkim

Dr. Öğr. Üyesi Muhammed SULU 19

Call for Greater Transparency in International Arbitration – A Review of Recent Developments

Öğr. Gör. Dr. Aysun BOLACA..... 21

ÜÇÜNCÜ OTURUM / THIRD SESSION

TİCARET HUKUKU / İCRA İFLAS HUKUKU

Sermaye Şirketlerinde, Şirket Alacaklılarının İİK m. 89 Gereğince Haciz İhbarnamesi Göndermesi ve Şirket Ortağının Üçüncü Kişi Sayılıp Sayılamayacağı Sorunu

Dr. Öğr. Üyesi Tamer BOZKURT 27

Elektronik Çek'e İlişkin Kanun Çalışmalarına Yönelik Türk Ticaret Kanunu (645, 756, 780, 1526) İle İcra İflas Kanunu'nun (167) İlgili Madde Hükümleri Açıklarından Güncel Bir Bakış

Dr. Öğr. Üyesi Nazım AKSOY 29

Ticarî İşletmenin Devri Nedeniyle Açılan Tasarrufun İptali Davası

Arş. Gör. Dr. Emel Şeyda ELGÜN TOĞRUL 33

A Look at the Impacts of the Use of Technology in Arbitration on Enforcement of Foreign Arbitral Awards

Öğr. Gör. Dr. Bihter KAYTAZ EKER 39

DÖRDÜNCÜ OTURUM / FOURTH SESSION

TİCARET HUKUKU / BORÇLAR HUKUKU

Ticari Temsilcinin Özen Yükümlülüğü

Dr. Öğr. Üyesi Tuğçe Nimet YAŞAR..... 45

İbranın Pay Sahibinin Açabileceği Sorumluluk Davasına Etkisi

Dr. Metin KIRATLI..... 49

Ticari Satış Sözleşmelerinde Sorumsuzluk Anlaşması

Arş. Gör. Hasan Ali GÜÇLÜ..... 55

Anonim Şirket Yönetim Kurulu Üyelerinin Hukuki Sorumluluğunda
Yansıma Yoluyla Zarar ve TBK Hükümleriyle Karşılaştırılması

Dr. Öğr. Üyesi Aydın Alber YÜCE

Dr. Öğr. Üyesi Emre KÖROĞLU..... 59

(SALON-2)

BİRİNCİ OTURUM / FIRST SESSION

TİCARET HUKUKU / İŞ VE SOSYAL GÜVENLİK HUKUKU

Ticaret Şirketlerinin Bölünmesi veya Birleşmesinde İşçi Alacaklarının Durumu

Prof. Dr. M. Fatih UŞAN

Dr. Öğr. Üyesi Canan ERDOĞAN..... 63

İşyerinin Birden Fazla Devri Hâlinde Son Devralanın İlk Devredenin Ödenmemiş Sosyal Güvenlik Prim Borçlarından Dolayı Sorumluluğu

Dr. Öğr. Üyesi Murat GÜREL

Doç. Dr. Orhan Ersun CİVAN..... 67

Hisse Devrinin İş Kanununun 6 ncı Maddesi Çerçevesinde İşyeri Devri Sayılıp Sayılmayacağı Sorunu

Doç. Dr. A. Eda MANAV ÖZDEMİR 71

İKİNCİ OTURUM / SECOND SESSION

TİCARET HUKUKU / İŞ VE SOSYAL GÜVENLİK HUKUKU / MEDENİ USUL HUKUKU

Sermaye Şirketlerinde Üst Düzey Yöneticilerin Sözleşmesel Rekabet
Yasağından Doğan Uyuşmazlıklar ve Görevli Mahkeme

Dr. Öğr. Üyesi Nevin MERAL

Dr. Öğr. Üyesi Nurbanu ERZURUMLU IŞIK..... 77

Rekabet Yasağı Sözleşmesinden Doğan Uyuşmazlıklarda Görev
Sorunu

Dr. Seracettin GÖKTAŞ..... 81

Şirketlerde Tüzel Kişilik Perdesinin Kaldırılması Teorisi ile Organik
Bağ Kavramının İş Uyuşmazlıkları Hakkında Verilen Kararlardan
Hareketle Karşılaştırılması

Dr. Öğr. Üyesi Gülşah YILMAZ 85

İflas Sınırına Yaklaşan Anonim Ortaklıklarda Yönetim Kurulu
Üyelerinin Sadakat Yükümlülüğü

Dr. Onur KALKAN..... 89

ÜÇÜNCÜ OTURUM / *THIRD SESSION*

TİCARET HUKUKU / CEZA HUKUKU

Gerçek Kişi Tacirin Ticareti Terki ve Ticareti Terk Suçu

Dr. Öğr. Üyesi Hülya ÇOŞTAN..... 95

"Tefecilik" Suçu (TCK m. 241) Açısından Grup İçi Ödünç İşlemleri

Dr. Öğr. Üyesi Funda ÖZDİN..... 97

The Limits of the EU MAR/MAD Enforcement Regime in Deterring
Market Manipulation by AI Trading

Alessio AZZUTTI 101

Ticari Sırrın İfşasından Doğan Ceza Sorumluluğuna İlişkin Türk ve
Alman Hukuk Sistemlerindeki Güncel Durumun Değerlendirilmesi

Arş. Gör. Ezgi ÇIRAK 103

DÖRDÜNCÜ OTURUM / FOURTH SESSION

TİCARET HUKUKU / MUKAYESELİ HUKUK

Hava Yoluyla Yapılan Uluslararası Taşımalarda Taşıyıcının Sorumluluğundan Doğan Tazminat Davalarında Görevli Mahkeme

Doç. Dr. Tuba BİRİNCİ UZUN

Dr. Öğr. Üyesi İlknur ULUĞ CİCİM..... 109

The Legal Framework of Bank Insolvency in China

Xin WANG 111

Türk ve İngiliz Şirketler Hukukunda Şirketlerin Paydaş Sorumluluğuna Mukayeseli Bir Yaklaşım

Dr. Öğr. Üyesi Hüsnü TURANLI

Dr. Öğr. Üyesi Fatma ESENYEL HANAZ 113

Integrating Sustainability in Turkish Law: The Way Forward

Dr. Öğr. Üyesi Bahriye BAŞARAN BROOKS 117

BEŞİNCİ OTURUM / FIFTH SESSION

TİCARET HUKUKU / KAMU HUKUK

Anonim ve Limited Ortaklıklar Hukukunda Mahkeme Kararlarının Kesinliğine İlişkin Türk Ticaret Kanunu Hükümlerinin Hak Arama Özgürlüğü Açısından Değerlendirilmesi

Dr. Öğr. Üyesi Pınar ÇİFTÇİ 123

Eşya Taşımalarda Taşıyıcının Sorumluluğunun Sınırlandırılmasının Anayasal Mülkiyet Hakkı Açısından Değerlendirilmesi

Arş. Gör. Dr. Doğuş Taylan TÜRKEK

Arş. Gör. Dr. Türker ERTAŞ 125

Rekabet Kurulu Kararları Işığında Anonim ve Limited Ortaklıklarda Yöneticilerin Rekabet İhlallerinden Doğan Sorumluluğu

Dr. Öğr. Üyesi Sevdâ YAŞAR COŞKUN

Arş. Gör. Munise Seray GÖNCÜ DÖNER 127

Kişisel Verilerin Korunması Kapsamında Anonim Şirketlerin Gerçek Kişilerin Verileriyle İlişkili Verileri Üzerine Değerlendirmeler

Dr. Öğr. Üyesi Damla SONGUR 129



IV. TİCARET HUKUKU ULUSLARARASI SEMPOZYUMU
“TİCARET HUKUKUNDA DİSİPLİNLERARASI YAKLAŞIM”

25 Ekim 2021, Ankara (Çevrimiçi)

(SALON-1)

BİRİNCİ OTURUM / FIRST SESSION

TİCARET HUKUKU / KONKORDATO

Oturum Başkanı: Prof. Dr. İsmail KAYAR

Erciyes Üniversitesi Hukuk Fakültesi

BİLDİRİLER / PAPERS:

**Konkordato Mühletinde İşletmenin Faaliyetinin Konkordato Komiserine
Bırakılması Durumunun Ticaret Hukuku Bakımından Değerlendirilmesi**

Doç. Dr. Hakan ALBAYRAK

Finansal Yeniden Yapılandırma ve Konkordato Sürecinde

Uygulanabilirliği

Doç. Dr. Ersin ERDOĞAN & Selin YEŞİLDAL

Adi Konkordatoda Faize İlişkin Özellikli Durumlar

Doç. Dr. Beşir Fatih DOĞAN

KONKORDATO MÜHLETİNDE İŞLETMENİN FAALİYETİNİN KONKORDATO KOMİSERİNE BIRAKILMASI DURUMUNUN TİCARET HUKUKU BAKIMINDAN DEĞERLENDİRİLMESİ

Doç. Dr. Hakan ALBAYRAK*

ÖZET

Konkordato mühletinin borçlunun tasarruf yetkisi üzerindeki etkisi, İİK’nın 297. maddesinde kesin mühletin borçlu bakımından sonuçları başlığı altında düzenlenmiştir. Buna göre; “*Borçlu, komiserin nezareti altında işlerine devam edebilir. Şu kadar ki, mühlet kararı verirken veya mühlet içinde mahkeme, bazı işlemlerin geçerli olarak ancak komiserin izni ile yapılmasına veya borçlunun yerine komiserin işletmenin faaliyetini devam ettirmesine karar verebilir (m.297/I).*”

Türk-İsviçre konkordato prosedüründe borçlunun faaliyetlerine devam etmesi kuraldır¹. Ancak, konkordato talebiyle başlayan süreçte, alacaklılar için geçerli görülen kimi kısıtlayıcı sonuçların işlerlik kazanmasının ardından (İİK m.294, m.295) borçlunun sanki hiç konkordato talebinde bulunmamışçasına işlerine aynı şekilde devam etmesi beklenemez². İşte İİK m. 297, borçlunun malvarlığı üzerindeki tasarruf yetkisinin belirli bir ölçüye kadar sınırlandırılarak alacaklıların zarara uğramasını engellemek için düzenlenmiş bir hükümdür³. Mahkeme, borçlunun komiserin nezareti altında işlerine devam etmesine karar verebileceği gibi, bazı işlemlerin geçerliliğini ancak komiserin izni ile yapılmasına da karar vermesi mümkündür. Ancak borçlu için

* Çukurova Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Medeni Usul ve İcra İflas Hukuku Anabilim Dalı; hknalbayrak@hotmail.com; ORCID: 000-0001-6097-1296.

¹ Tanrıver, 1993, s. 72; Atalı, Ermenek, Erdoğan, 2020, s. 626; Arslan, Yılmaz, Taşpınar-Ayvaz, Hanağası, 2019, s. 554.

² Yeşilova, 2019, m. 297, Pn. 2.

³ Tanrıver, 1993, s. 69.

en ağır tasarruf sınırlaması ise mahkemenin borçlunun yerine komiserin işletmenin faaliyetine devam etmesine karar vermesidir.

Konkordato komiseri tarafından işletmenin faaliyetinin üstlenilmesi istisnaidir⁴. Bu, borçlunun tasarruf yetkisine yapılan en ağır müdahaledir. Özellikle borçlu fiil ehliyetine sahip değilse, işlerinin başında değilse, borçlu iş birliği konusunda istekli değilse veya işletmenin yönetiminde karışıklık ve zayıflık gözlenen durumlarda, komiserin denetim yetkisine sahip olmasının faydası olmayacaktır⁵. Öte yandan, mühletin kaldırılması, konkordato sürecini sona erdireceğinden çoğu hâlde uygun ve elverişli bir karar olmaz. Bu sebeple komisere işletmeyi yönetme yetkisinin verilmesi, önemli bir yargısal müdahale ve tedbirdir⁶.

Mahkemenin bu yönde vereceği bir kararla, borçlunun tasarruf yetkisini serbestçe kullanması yerine, komisere mühlet boyunca borçlunun işletmesini yürütme konusunda mutlak yetki tanınmış olmaktadır⁷. Başka bir ifadeyle, bu ihtimalde mahkemenin kararı sonucu, borçlunun işletmesini yürütme konusundaki tasarruf yetkisi tamamen elinden alınmaktadır⁸. O yüzden, bu kararın verilmesinde ölçülülük ilkesine dikkat edilmesi gerekir⁹.

Mahkemenin komisere işletmeyi yönetme yetkisini devretmesi, istisnai durumlarda söz konusu olmalıdır¹⁰. Özellikle konkordato komiserinin işletmeyi profesyonel bir yönetici gibi idare edebileceği durumlar dışında, mahkemenin bu yönde bir karar vermemesi gerekir¹¹. Mahkeme, işletmenin tüm faaliyetini komisere bırakmak yerine, yönetim devrini belirli alanlarla da sınırlı tutabilir. Örneğin, üretim ve satış alanında borçlu sorumlu olarak

⁴ Oehri, 2018, s. 146.

⁵ Oehri, 2018, s. 144; Altay, Eskiocak, 2018, s. 128.

⁶ Taşpınar, 2003, s. 67.

⁷ Pekcanitez, Atalay, Sungurtekin-Özkan, Özkes, 2020, s. 494.

⁸ Taşpınar, 2003, s. 68; Pekcanitez, Erdönmez, 7101 Sayılı Kanun Çerçevesinde Konkordato, 2018, s. 90.

⁹ Taşpınar, 2003, s. 67.

¹⁰ Oehri, 2018, s. 146; Altay, Eskiocak, 2018, s. 128.

¹¹ Pekcanitez, Erdönmez, 7101 Sayılı Kanun Çerçevesinde Konkordato, 2018, s. 91.

bırakılıp komiser bu alanlarda sadece denetim yetkisine sahip olurken, yönetim ve finans alanlarında borçlunun faaliyeti komisere devredilebilir¹².

Mahkemenin işletmeyi yönetme yetkisini komisere bırakması durumunda komiserin ticaret hukuki bakımından hukuki niteliği, yetkileri, sorumluluklarının incelenmesi gerekmektedir. Doktrinde bu durumda konkordato komiserin hukuki niteliği konusunda ticari temsilci olduğu görüşü bulunmaktadır¹³. Ancak bu görüşe katılmak mümkündür değildir. Ticari temsilci öncelikle bir bağlı tacir yardımcısıdır¹⁴. Ticari temsilci ve şirket arasındaki bu bağ, genellikle hizmet veya vekâlet sözleşmesine dayanmaktadır¹⁵. Ticari temsilci tacirin kanuni temsilcisi değil iradi temsilcisidir¹⁶. Ticari temsilcinin yetkileri, ticari güvenlik ve iyiniyetli üçüncü kişilerin korunması gerekçeleriyle sadece kanunla sınırlandırılmıştır¹⁷. Kambiyo taahhüdünde bulunma, kredi çekme ve kefil olma gibi olağanüstü yetkileri bulunmaktadır ve ticari temsilcinin yapmış olduğu bu işlemlerden kanunun belirlediği yetki kapsamı gereği işletme bağlıdır¹⁸. Oysa konkordato mühleti esnasında ticari temsilcinin yapabileceği bazı işlemler kanun tarafından sınırlandırılmıştır.

Ticari temsilci, iradi temsilci olduğu için, atamaya yetkili organlar tarafından azli de mümkündür¹⁹. Ancak konkordato komiserinin azli mümkün değildir. Konkordato komiseri mahkeme tarafından atanır ve görevine de mahkemece son verilir. Bu konuda konkordato sürecinde olan işletmenin bir

¹² Taşpınar, 2003, s. 68.

¹³ Altay, Eskiocak, 2018, s. 128.

¹⁴ Poroy/Yasaman, 2017, s. 235; Arkan, 2018, s. 183; Şener, 2016, s. 258; Ayhan, Özdamar, Çağlar, 2014, s. 358; Bozkurt, 2017, s. 360.

¹⁵ Poroy, Yasaman, 2017, s. 236.

¹⁶ Şener, 2016, s. 258.

¹⁷ Poroy, Yasaman, 2017, s. 236; Arkan, 2018, s. 193; Şener, 2016, s. 268; Ayhan, Özdamar, Çağlar, 2014, s. 358; Bozkurt, 2017, s. 365.

¹⁸ Poroy, Yasaman, 2017, s. 235; Arkan, 2018, s. 189; Şener, 2016, s. 268; Ayhan, Özdamar, Çağlar, 2014, s. 358; Bozkurt, 2017, s. 365.

¹⁹ Poroy, Yasaman, 2017, s. 235; Arkan, 2018, s. 194; Şener, 2016, s. 279; Ayhan, Özdamar, Çağlar, 2014, s. 368.

yetkisi bulunmamaktadır. Tüm bu gerekçeler karşısında konkordato komiserinin ticari temsilci olarak kabulü mümkün değildir.

Mahkemenin, borçlunun yerine komiserin işletmenin faaliyetlerine devam etmesine karar vermesi durumunda komiser ilgili işletmenin ticari temsilcisi değil bizzat ticaret hukuku anlamında yönetimle yetkili organ konumunda olacaktır. Bir başka deyişle, anonim şirketlerde yönetim kurulu (TTK m. 374) konumunda, limited şirketlerde müdür (TTK m. 623) konumunda, kollektif şirkette yönetici olarak belirlenen ortağa benzer şekilde yönetici konumunda (TTK m. 218), komandit şirkette ise komandite ortaklara ait yetkiyi kullanabilecek kimse konumunda (TTK m. 309) olacaktır. İşletmeyi gerçek kişinin (tacir veya esnaf) işletmesi ihtimalinde ise bu işletmeyi işleten kişi konumunda olacaktır. Bu nedenle işletmeyi bir tüzel kişiliğin işletmesi hâlinde bizzat borçlu tüzel kişiliğin yönetim organlarının sahip oldukları yetkilerin tamamına sahip olacaklardır.

Anahtar Kelimeler: Konkordato, tasarruf sınırlaması, konkordato komiseri, tasarruf işlemleri.

FİNANSAL YENİDEN YAPILANDIRMA VE KONKORDATO SÜRECİNDE UYGULANABİLİRLİĞİ

Doç. Dr. Ersin ERDOĞAN*

Selin YEŞİLDAL**

ÖZET

15 Ağustos 2018 tarihinde, Bankacılık Düzenleme ve Denetleme Kurumu (BDDK) tarafından 30510 sayılı Resmî Gazete’de “Finansal Sektöre Olan Borçların Yeniden Yapılandırılması Hakkında Yönetmelik” yayımlandı. Yönetmelikle birlikte Finansal Yeniden Yapılandırma (FYY) uygulamasında Türkiye’de yeni bir dönem başlatıldı. Bu çalışmada yeni dönem FYY uygulaması hakkında detaylı bilgi verilmiş, ardından bu kurum ile 2004 sayılı İcra İflas Kanunu’nda (İİK) düzenlenen Konkordato arasındaki ilişki incelenmiş ve son olarak bu iki kurumun birlikte uygulanıp uygulanamayacağı hususu tartışılmıştır.

Anahtar Kelimeler: Yeni İstanbul yaklaşımı, finansal yeniden yapılandırma, konkordato.

* Ankara Yıldırım Beyazıt Üniversitesi, Hukuk Fakültesi Medeni Usul ve İcra İflas Hukuku Anabilim Dalı, eerdogan@ybu.edu.tr, ORCID ID:0000-0002-7439-0780.

** Ankara Yıldırım Beyazıt Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yüksek Lisans Öğrencisi, yesildalselin@gmail.com, ORCID ID: 0000- 0002-5655-4358.

FINANCIAL RESTRUCTURING AND ITS CO-APPLICABILITY IN THE PROCESS OF CONCORDANTUM

Doç. Dr. Ersin ERDOĞAN

Selin YEŞİLDAL

ABSTRACT

"The Regulation on Restructuring of Loans Owed to Financial Sector" was promulgated in the Official Gazette 30510 by Banking Regulation and Supervision Agency on the date of 15 August 2018. With the regulation, a new period of Financial Restructuring implementation has been initiated in Turkey. In this study, detailed information regarding the new period of Financial Restructuring was given, and then the relationship between this institution and the Concordatum regulated in Bankruptcy and Enforcement Law No. 2004 examined, and lastly the question of whether these two institutions can be applied together was discussed.

Keywords: New Istanbul approach, financial restructuring, concordat, new Istanbul approach, financial restructuring, concordat.

ADİ KONKORDATODA FAİZE İLİŞKİN ÖZELLİKLİ DURUMLAR

Doç. Dr. Beşir Fatih DOĞAN*

ÖZET

İİK m. 285'e göre, borçlarını vadesi geldiği hâlde ödeyemeyen veya vadesinde ödeyememe tehlikesi altında bulunan herhangi bir borçlu, vade verilmek veya tenzilat yapılmak suretiyle borçlarını ödeyebilmek veya muhtemel bir iflastan kurtulmak için konkordato talep edebilir. Konkordato, konusuna göre (*tenzilat, vade veya karma konkordato gibi*) veya yapılaş zamanı bakımından (*iflas dışı/adi veya iflas için konkordato*) çeşitli türlerde karşımıza çıkmaktadır. Uygulamada sıklıkla karşılaşılan ise tenzilat ve/veya vade içeren adi konkordatodur.

Adi konkordato uygulamasında faiz bakımından birçok problemle karşılaşmaktadır. Buna göre;

- Konkordato talep eden şirketten alacaklı olan ve alacakları rehinle teminat altına alınmamış bulunan kimselerin alacaklarına ne zamana kadar faiz işletilecektir? Zira uygulamada bu faiz oranının geçici mühlet tarihine mi, yoksa kesin mühlet tarihine kadar mı işletileceği hususunda farklı uygulamalar mevcuttur.
- Alacak kayıtları yapılırken, faiz oranı hangi oran üzerinden yapılacaktır ve daha da önemlisi komiserin bu faiz oranı üzerinde bir inceleme yetkisi olacak mıdır? Özellikle yabancı para alacaklarında faiz talebi söz konusu olduğunda, taraflar arasında bir sözleşme yoksa, 3095 sayılı Kanun'un 4a maddesi dikkate alınması gerekirken, TCMB avans faiz oranı talep edildiği görülmektedir. Bu durumda alacaklılar toplantısındaki oy nisabını etkilemektedir.

* Hacettepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Ticaret Hukuku Anabilim Dalı, bfdogan@hacettepe.edu.tr; ORCID: 0000-0003-3683-7171.

- Çekişmeli alacak yaratamayan ve bir alacak kayıt talebini reddetme yetkisi bulunmayan komiserin, borçlu tarafından kabul edilen faizleri inceleme yetkisi var mıdır?
- Rehin borçlu tarafından değil de üçüncü kişiler tarafından gösterilmişse faiz işlemesi duracak mıdır? Zira İİK m. 294’e göre rehinle temin edilmemiş her türlü alacağa faiz işlemesi durur. Ancak bu durumda rehinle temin edilmiş bir alacak olup olmadığı tartışılmalıdır.
- İmtiyazlı alacaklar bakımından faiz işleyecek midir?
- Özellikle banka kredilerinden kaynaklanan alacaklarda, bankaların faiz taleplerinin yüksek olması ciddi bir sorun teşkil etmektedir. Bu durumda özellikle çekişmeli alacaklar söz konusu olduğunda komiserin inceleme yetkisinin kapsamı nedir? Örneğin faiz başlangıcının tespiti nasıl yapılacaktır?
- Konkordato talebinde sunulan ön projede faizlerin işlemeye devam edeceği borçlu tarafından kabul edilebilir mi?

Bildirimizde yukarıda ifade edilen sorunlar incelenecek ve uygulamada yaşanan bu sorunlara çözüm önerileri sunulacaktır.

SPECIAL CIRCUMSTANCES REGARDING INTEREST IN ORDINARY CONCORDATUM

Doç. Dr. Beşir Fatih DOĞAN

ABSTRACT

According to the Article 285 of Bankruptcy and Enforcement Law ("**BEL**"), any debtor, who is unable to discharge its mature debts or in danger of insolvency for the maturing debts, may request concordatum in order to be able to pay its debts or to avoid a possible bankruptcy by providing maturity or deduction.

Concordatum has various kinds and may change according to its subject (*such as deduction, maturity or concordatum*) or the time it takes effect (*such as concordatum for non-bankruptcy/ordinary concordatum or concordatum for bankruptcy*). The most common kind of concordatum in practise is the concordatum which includes deduction and/or maturity.

In ordinary concordat practice, several problems are encountered regarding the interest. Accordingly;

- How long will interest be charged on the receivables of persons who are creditors of the company requesting concordatum and whose receivables are not secured by pledge? As a matter of fact, during the execution of the relevant Article, there are different practices regarding whether this interest rate will be applied until the temporary or definite respite date.
- Which rate of interest will be implemented and, more importantly, will the commissioner have the authority to examine this interest rate while making the receivables records? Especially, if there is a request for interest in foreign currency receivables and there is no prior agreement between the parties, it is seen that the advance interest rate

of the Central Bank of the Turkish Republic ("CBTR") is implemented instead of taking into Article 4a of the Law No. 3095. This approach affects the quorum at the meeting of creditors.

- Does the commissioner, who cannot create a contentious debt and does not have the authority to reject a credit registration request, has the authority to evaluate the interest accepted by the debtor?
- If the pledge is presented by third parties, instead of the debtor, will the implementation of the interest cease? As a matter of fact, according to Article 294 of BEL, implementation of interest ceases on any receivables that are not secured by pledge. However, in this case, it should be discussed whether there is a receivable secured by pledge.
- Will there be interest on the privileged receivables?
- The high interest demand of banks is a serious issue especially for receivables arising from bank loans. In this case, what is the scope of the Commissioner's authority to evaluate, especially issues regarding to disputed receivables? To exemplify, how will the starting day of interest be determined?
- Can it be accepted by the debtor that the interests will continue to be implemented in the preliminary project submitted in the concordatum request?

In our memorandum, the above-mentioned issues will be examined and solutions to these problems in practice will be presented.



IV. TİCARET HUKUKU ULUSLARARASI SEMPOZYUMU
“TİCARET HUKUKUNDA DİSİPLİNLERARASI YAKLAŞIM”

25 Ekim 2021, Ankara (Çevrimiçi)

(SALON-1)

İKİNCİ OTURUM / SECOND SESSION

TİCARET HUKUKU / MEDENİ USUL HUKUKU

Oturum Başkanı: Prof. Dr. Şafak NARBAY

Sakarya Üniversitesi Hukuk Fakültesi

BİLDİRİLER / PAPERS:

Sermaye Piyasası Kanunu’nda (Md. 92 ve 94) SPK’ya Tanınan Dava Açma Yetkileri İle Sair Yetkilerin Usul Hukuku Bağlamında Tartışılması

Dr. Ahmet TOK

Anonim Şirketler Hukuku Uyuşmazlıklarının Arabuluculuğa Elverişliliği Ve Elverişliliğin Tespitinde Ölçüt Önerileri

Doç. Dr. Cafer EMİNOĞLU

Pay Sahipleri Sözleşmelerinden Kaynaklanan Uyuşmazlıkların Çözümünde Arabuluculuk Ve Tahkim

Dr. Öğr. Üyesi Muhammed SULU

Call for Greater Transparency in International Arbitration – A Review of Recent Developments

Öğr. Gör. Dr. Aysun BOLACA

**SERMAYE PİYASASI KANUNU'NDA (MD. 92 VE 94) SPK'YA
TANINAN DAVA AÇMA YETKİLERİ İLE SAİR YETKİLERİN USUL
HUKUKU BAĞLAMINDA TARTIŞILMASI**

Dr. Ahmet TOK*

ÖZET

6362 sayılı Sermaye Piyasası Kanunu'nun (SPKn./Kanun) 1 inci maddesi çerçevesinde, sermaye piyasasının güvenilir, şeffaf, etkin, istikrarlı, adil ve rekabetçi bir ortamda işleyişinin ve gelişmesinin sağlanması, yatırımcıların hak ve menfaatlerinin korunması için sermaye piyasasının düzenlenmesi ve denetlenmesi amacıyla faaliyet gösteren Sermaye Piyasası Kurulu'na (SPK/Kurul), Kanunun 92 nci maddesi çerçevesinde, SPKn.'na tabi ihraççıların, kanuna, sermaye piyasası mevzuatına, esas sözleşme ve fon iç tüzüğü hükümlerine veya işletme maksat ve mevzuuna aykırı görülen durum ve işlemleri sebebiyle sermayenin veya mal varlığının azalmasına veya kaybına yol açtığına tespit edilmesi hâlinde, bu durum ve işlemlerin hukuka aykırılığının Kurulca tespiti tarihinden itibaren üç ay ve her hâlde durum ve işlemin vukuu tarihinden itibaren üç yıl içinde iptal davası ve beş yıl içinde butlan veya yokluğun tespiti davası açma yetkisi tanınmıştır.

Ayrıca Kurulun, Kanun'un 92 nci maddesi çerçevesinde sahip olduğu dava yetkileri yanında, anılan hüküm çerçevesinde sorumluluğu tespit edilenler hakkında imza yetkilerinin kaldırılması tedbirini uygulama ve ilgililer hakkında Kurul tarafından suç duyurusunda bulunulması halinde, ilgilileri görevden almak ve yapılacak ilk genel kurul toplantısına kadar görev yapmak üzere yerlerine yenilerini atamak yetkileri de bulunmaktadır (92/1-c)

* Sermaye Piyasası Kurulu, Başuzman Hukukçu, ahmet.tok@spk.gov.tr, ORCID: 0000-0003-2804-9255.

SPKn. md. 94 hükmünde ise, örtülü kazanç aktarımında uygulanacak tedbirler arasında, Kurulca belirlenen tutarın tayin edilen süre içinde iade edilmemesi halinde, örtülü kazancın iadesi için dava açma konusunda Kurulun yetkili olduğu hükmüne bağlanmış olup, ayrıca 92 nci maddenin birinci ve üçüncü fıkralarının bu madde bakımından da uygulanacağı ifade edilmiştir.

İşbu çalışmamızda, Kurula tanınan dava açma yetkileri ve dava açma sürelerinin arz ettiği hususiyetler, imza yetkisinin kaldırılması ve yönetim kurulu üyelerinin görevden alınması tedbirlerinin uygulanma usulü ve hükmün ne şekilde tatbik edileceği sorunu, Kurul tarafından ikame edilen örtülü kazancın iadesi davasının koşulları, anılan davanın ticari davalarda zorunlu arbuluculuğa tabi olup olmadığı ve davada uygulanacak zamanaşımı süresi konusundaki tartışmalar, dava takip yetkisi ve hükmün icrasına ilişkin sorunlar ile Kanunun 94 ve 92 inci maddeleri arasındaki irtibat inceleme konusu yapılmıştır.

Anahtar Kelimeler: Sermaye Piyasası Kanunu, dava açma yetkisi, imza yetkisinin kaldırılması, örtülü kazancın iadesi davası, zorunlu arbuluculuk.

**DISCUSSION OF THE POWERS TO FILE A LAWSUIT AND OTHER
POWERS GRANTED TO THE CAPITAL MARKET BOARD IN THE
CAPITAL MARKET LAW (ARTICLES 92 AND 94) IN THE CONTEXT
OF PROCEDURAL LAW**

Dr. Ahmet TOK

ABSTRACT

Within the framework of Article 1 of the Capital Markets Law No. 6362 (Law), Capital Market Board (CMB/Board) operates for the purpose of to regulate and supervise capital markets to ensure the functioning and development of capital markets in a secure, transparent, efficient, stable, fair and competitive environment and to protect the rights and interests of investors. According to the article 92 of the Law, in cases where it is determined by the Board that there is a capital or asset decrease or loss due to the situations and acts of issuers contrary to the Law, the capital market legislation, the articles of association and the provisions of fund rules or the purpose and field of enterprise, the Board is authorised to file a lawsuit of nullity within three months starting from the date when it has been determined by the Board that these situations and acts were illegal and in any case within three years starting from the date when these situations and acts have occurred and file a lawsuit for determination of nullity and validity within five years.

In addition to the litigation powers that the Board has within the framework of Article 92 of the CMB, the Board is also authorised to remove the signing authorities of those who are responsible for these transactions if the existence of these situations and acts are determined by the decision of a court of first instance or if it is decided by a court upon the request of the Board without awaiting such decision; in cases where an indictment is made about related persons, discharge them from office until the trial is finalised and assign

new members of the board of directors to replace those who have been discharged from office until the first general assembly meeting (Art. 92/1-c).

In the article of 94, among the measures to be applied in the illegal transfer pricing activities, it has been adjudicated that if the amount determined by the Board is not returned within the specified period, the Board is authorized to file a suit for the return of the amount determined by the Board and it is also stated that the first and third paragraphs of article 92 shall also be applicable with respect to this article.

In this paper, the powers of litigation granted to the Board and the features of the duration of litigation, the method of application of the measures to remove signing authority and dismissal of the members of the board of directors, and the issue of how the provision will be implemented, the conditions of the lawsuit substituted by the Board for the return of the earnings by illegal transfer pricing activities, whether the aforementioned lawsuit is the subject to the compulsory mediation in commercial cases and the statute of limitations to be applied in that case, the problems related to litigation authority and enforcement of the judgment and the connection between Articles 94 and 92 of the Law have been analysed.

Keywords: Capital Market Law, power of initiating lawsuits, removing signing authority, lawsuit for the return of the earnings by illegal transfer pricing activities.

ANONİM ŞİRKETLER HUKUKU UYUŞMAZLIKLARININ ARABULUCULUĞA ELVERİŞİLİĞİ VE ELVERİŞİLİĞİN TESPİTİNDE ÖLÇÜT ÖNERİLERİ

Doç. Dr. Cafer EMİNOĞLU*

ÖZET

Hukuk uyuşmazlıklarında resmi arabuluculuk 2013 yılından itibaren Türkiye’de uyuşmazlık çözümünün önemli bir bileşeni haline gelmiş, 2017 yılında dava şartı olarak düzenlenmesiyle birlikte ise adeta yargının bir eklentisi haline gelmiştir. Ancak bir yargılama faaliyeti olmaması, üçüncü taraf ve kamu menfaatlerini gözetken bir karar verici tarafından yürütülmemesi, bütünüyle taraf iradesiyle şekillen bir süreç olması nedeniyle arabuluculuğa her hukuki uyuşmazlık konu olamayacaktır. Arabuluculuğa elverişlilik bakımından kanun koyucunun belirlediği “ tarafların üzerinde serbestçe tasarruf edebilecekleri iş veya işlemlerden doğan özel hukuk uyuşmazlıkları” ölçütü son derece genel ve çerçevesi bakımından belirsizdir. Çok yönlü menfaat denge ve döngüsünün hâkim olduğu şirketler hukukunda, ifade olunan “tasarruf serbestisinin,” dolayısıyla “arabuluculuğa elverişliliğin” sınırları daha da belirsiz hale gelmektedir. Bu çalışmada anonim şirketler hukuku uyuşmazlıkları bakımından arabuluculuğa elverişliliğe ilişkin bazı değerlendirmelerde bulunulmakta ve elverişliliğin tespiti hususunda bazı ölçütler önerilmektedir. İlgili değerlendirme ve öneriler yapılarına uygun düştüğü ölçüde diğer sermaye şirketleri bakımından da caridir.

Anahtar Kelimeler: Arabuluculuğa elverişlilik, kamu düzeni, anonim şirketler hukuku uyuşmazlıkları.

* Ankara Yıldırım Beyazıt Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Ticaret Hukuku Anabilim Dalı, ceminoglu@ybu.edu.tr, ORCID: 0000-0001-6219-3360.

THE ELIGIBILITY OF JOINT-STOCK COMPANY DISPUTES FOR MEDIATION AND SOME CRITERIA-PROPOSALS ON ELIGIBILITY

Doç. Dr. Cafer EMİNOĞLU

ABSTRACT

The formal mediation in civil disputes has been a significant component of dispute resolution in Turkey since 2013. After being issued as an action cause in 2017 it became an annex to the jurisdiction. Since it is entirely formed by party will and not a jurisdiction activity that is carried out by a decision-maker, who considers also public and third-party interests, not every civil dispute is going to be mediation's topic. The law-maker's eligibility-criterion of "the civil disputes arising from transactions that are at the free disposal of the parties" is too wide and its frame is uncertain. In corporate law, where the versatile interest balance dominates, the borderlines of "free disposal" and the "eligibility to mediation" become even more unclear. This study contains some evaluations and criteria-proposals on eligibility for mediation in regard of joint-stock company disputes. As long as it is suitable to their structure, these evaluations and criteria can be taken in consideration for other corporations too.

Keywords: Eligibility for mediation, public order, joint-stock company disputes.

PAY SAHİPLERİ SÖZLEŞMELERİNDEN KAYNAKLANAN UYUŞMAZLIKLARIN ÇÖZÜMÜNDE ARABULUCULUK VE TAHKİM

Dr. Öğr. Üyesi Muhammed SULU*

ÖZET

Pay sahipleri sözleşmesi, sözleşme özgürlüğünün sınırlandırıldığı şirketler hukukundan daha serbest bir alan olan borçlar hukukuna doğru geçişi amaçlayan atipik bir sözleşmedir. Bu sözleşme ile, pay sahiplerinin tamamı veya bir kısmı, birbirlerine karşı yapma, yapmama veya verme gibi taahhütler üstlenirler. Türk Ticaret Kanunu m. 340 ve m. 579’da şirket sözleşmeleri için öngörülmüş olan kısıtlamalar ile pay sahiplerinin korporatif düzlemde ihtiyaçlarına ve amaçlarına göre sözleşmesel düzenlemeler yapmaları önemli ölçüde engellenmiştir. Çeşitli avantajları ve dezavantajları olan bu düzenlemeler genel itibariyle “çelik korse” olarak nitelendirilmektedir. Ayrıca TTK m. 480’deki tek borç ilkesi de anonim ortaklık pay sahiplerine sermaye koyma borcu dışında ilave borçların yüklenilmesine engel olmaktadır.

Kanun koyucu, TTK m. 336’nın gerekçesinde de belirttiği gibi “pay sahipleri sözleşmesini ... şirketler hukukunun saçağının dışında tutma”yı amaçlamakta ve TTK m. 480’in gerekçesinde pay sahipleri sözleşmesini “esas sözleşme düzenine ve kanuna hükmeden veya ikisine de birden bertaraf eden bir düzen yaratan” bir sözleşme olarak görmektedir. Buna rağmen uygulamada pay sahipleri sözleşmesine gösterilen ilginin artarak devam ettiği müşahade edilmektedir. Pay sahiplerinin aralarındaki girift ve çok yönlü menfaat ilişkilerini düzenleyen bu sözleşmeler, uygulamada pek çok uyuşmazlığa sebep olmaktadır.

* İstanbul 29 Mayıs Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Ticaret Hukuku Anabilim Dalı, msulu@29mayis.edu.tr, ORCID: 0000-0001-9634-2272.

Pay sahiplerinin birbirlerine karşı vermiş oldukları taahhütlerin ihlal edilmesinin sonuçları yine pay sahipleri üzerinde doğacaktır. Ne var ki, bu sözleşmelerin şirket bakımından bağlayıcılığı bulunmasa dahi, dolaylı olarak şirketi önemli ölçüde etkiledikleri gözlemlenmektedir. Üç bölümden oluşan tebliğin ilk bölümünde pay sahipleri sözleşmesinin hukuki niteliği, genel özellikleri ve borçlar hukuku ile ticaret hukuku disiplinleri arasında konumlandığı yer temel hatları ile irdelenecektir.

Pay sahipleri sözleşmelerinden doğan uyuşmazlıklar genel itibariyle farklı menfaat ilişkilerini barındıran, girift ve uzmanlık gerektiren uyuşmazlıklar olarak kabul edildiklerinden dolayı ilgili sözleşmelerde tahkim şartına yer verildiğine sıklıkla rastlanılmaktadır. Bu sözleşmelerden doğan ihtilafların tahkime elverişli ve uygun olup olmadığı tebliğin ikinci bölümünde incelenecek hususlardır.

Hukukumuzda konusu bir miktar paranın ödenmesine ilişkin alacak ve tazminat taleplerini içeren iş ve tüketici uyuşmazlıkları ile ticari uyuşmazlıklarda dava şartı haline getirilerek uygulamada yerleşmesinin amaçlandığı arabuluculuk kurumunun, pay sahipleri sözleşmesinden doğan uyuşmazlıkların çözümüne ne ölçüde katkı sunabileceği de tebliğin son bölümünde incelenecektir. Yine pay sahipleri sözleşmesinden doğan davalar bakımından arabulucuya başvurunun bir dava şartı olup olmadığı da bu bölümde cevap aranacak sorulardandır.

Pay sahipleri sözleşmelerinden doğan uyuşmazlıklar ile arabuluculuk ve tahkim kurumlarının karşılıklı pozisyonlarının incelenmesi, ticaret hukuku, borçlar hukuku ve usul hukuku gibi farklı disiplinlerin değerlendirilmesini gerektirmektedir. Tebliğde bu değerlendirme yapılırken karşılaştırmalı hukuktan, güncel yargı kararlarından ve uygulama örneklerinden faydalanılacaktır.

CALL FOR GREATER TRANSPARENCY IN INTERNATIONAL ARBITRATION – A REVIEW OF RECENT DEVELOPMENTS

Öğr. Gör. Dr. Aysun BOLACA*

ABSTRACT

There is not the shadow of doubt that transparency and confidentiality are expected features of international arbitration and therefore both are legitimate. The difficulty, however, lies in adjusting a delicate balance between those. The principle of confidentiality is frequently mentioned as one of the foundational advantages of arbitration in comparison to litigation. The salient reason, why parties of arbitration attribute a particular importance to ‘confidentiality’ is to protect some critical information (e.g. trade and business secrets, financial results) as well as the public image of companies. This is indeed widely accepted in the context of commercial arbitration. Even in the absence of an explicit confidentiality clause in the arbitration agreement, commercial arbitration proceeding is generally carried out in a confidential and private manner. However, if one of the disputing parties is a State or a State-owned company (in its private capacity), then the public interest can be involved in the arbitration proceeding. And the existence of so-called public interest demands more transparency since the outcome of a commercial arbitration would have a significant impact on the general public.

It is immensely observable that there is a live trend particularly in international ‘investment’ arbitration towards transparent approaches. However, some discontents with the lack of transparency have also been uttered in the field of international ‘commercial’ arbitration. Even though some arbitral institutions have still exhibited stubborn behaviour, most of them frequently take reformative steps. The main motivations behind an increased demand for

* Ankara Yıldırım Beyazıt University School of Law, Private International Law Department, abolaca@ybu.edu.tr, ORCID: 0000-0002-1184-8774.

more transparency in international commercial arbitration are closely related to the need for arbitrators' accountability; certainty and predictability in the dispute settlement process; and the rule of law. Some stakeholders further claim that transparency would be "the obvious cure for suspicious arbitral proceedings that take place behind closed doors."

This study seeks to address if confidentiality functions as the *sine qua non* tool for 'all' international arbitration or the greater need for transparency is justified and possible without any damages to the prestige of arbitration as the most preferred dispute settlement forum and, finally, if there are any lessons to be learnt from investment (treaty) arbitration practice.

ULUSLARARASI TAHKİMDE (DAHA FAZLA) ŞEFFAFLIK ÇAĞRISI – YENİ GELİŞMELERİN DEĞERLENDİRİLMESİ

Öğr. Gör. Dr. Aysun BOLACA

ÖZET

Hiç şüphe yok ki; şeffaflık da gizlilik de uluslararası tahkim prosedüründe aranan ilkelerden, dolayısıyla her ikisi de meşru birer talep olarak savunulmaktadır. Muhtemel sorun veya zorluklar da bu iki ilke arasındaki hassas dengenin gözetilmemesinden kaynaklanmakta. Gizlilik ilkesinden; tahkimin, devlet yargılamasıyla kıyaslandığında, en temel avantajlarından biri olarak bahsedilir. Tahkim yargılamasında tarafların gizlilik ilkesine büyük önem atfetmesinin altında yatan en belirleyici neden; bazı hassas/önemli bilgileri (ticari ve işletme sırları, finans raporları vb.) ve şirketlerin imajını koruma çabasıdır. Ve bu durum, ticari tahkim alanında yaygın kabul görmüştür. Tahkim anlaşmasında aleni bir gizlilik klozu olmasa dahi ticari tahkim prosedüründe gizlilik ve mahremiyet gözetilir. Fakat taraflardan birinin devlet ya da devlet kurumu (kamu iktisadi teşekkülü) olması durumunda (tahkim yargılamasının sonucu kamuyu da yakından ilgilendireceğinden) kamu menfaati devreye girecek ve bu da ticari de olsa tahkim prosedüründe daha fazla şeffaflık talebini doğuracaktır.

Son dönemde özellikle uluslararası ‘yatırım’ tahkimi alanında şeffaflığa yönelik ciddi gelişmeler göze çarpmaktadır. Bununla birlikte uluslararası ‘ticari’ tahkim alanının şeffaflıktan yoksun oluşuna dair bazı şikayetler de dile getirilmektedir. Bazı tahkim kuruluşları gizlilik hususunda ısrarcı bir tutum sergilese de birçoğu şeffaflığa yönelik iyileştirici düzenlemeler geliştirme çabasında. Uluslararası ticari tahkimde daha fazla şeffaflık talebinin ardında yatan temel motivasyon şu hususlarla yakından ilintilidir: Hakemlerin hesap verme sorumluluğu, uyuşmazlık çözüm sürecindeki kesinlik ve tahmin edilebilirlik beklentisi ve hukukun üstünlüğü ilkesinin gözetilmesi. Yine

bununla bağlantılı olarak alanda menfaat sahibi bazı kimseler, kapalı kapılar ardında gerçekleşen şüpheli tahkim yargılamaları için en etkili çarenin şeffaflık olacağı iddiasında...

Bu çalışma, “gizlilik ilkesi ‘bütün’ uluslararası tahkim türlerinde olmazsa olmaz (*sine qua non*) bir araç fonksiyonuna sahip mi; daha fazla şeffaflık talebi gerekçelendirilebilmekte mi ve yine bu talep, tahkimin uyumsuzlukların çözümünde en çok tercih edilen platform olması sebebiyle sahip olduğu prestije zarar vermeden kabul görebilir mi?” sorularına cevap arayacaktır. Ve bunu yaparken de yatırım antlaşması temelli uluslararası yatırım tahkimindeki şeffaflık yaklaşımından çıkarılabilecek herhangi bir dersin olup olmadığını da irdeleyecektir.



IV. TİCARET HUKUKU ULUSLARARASI SEMPOZYUMU
“TİCARET HUKUKUNDA DİSİPLİNLERARASI YAKLAŞIM”

25 Ekim 2021, Ankara (Çevrimiçi)

(SALON-1)

ÜÇÜNCÜ OTURUM / THIRD SESSION

TİCARET HUKUKU / İCRA İFLAS HUKUKU

Oturum Başkanı: Prof. Dr. Mustafa Serdar ÖZBEK

Ankara Sosyal Bilimler Üniversitesi Hukuk Fakültesi

BİLDİRİLER / PAPERS:

Sermaye Şirketlerinde, Şirket Alacaklıların İİK m. 89 Gereğince Haciz

İhbarnamesi Göndermesi Ve Şirket Ortağının Üçüncü Kişi Sayılıp

Sayılamayacağı Sorunu

Dr. Öğr. Üyesi Tamer BOZKURT

**Elektronik Çek’e İlişkin Kanun Çalışmalarına Yönelik Türk Ticaret
Kanunu (645, 756, 780, 1526) İle İcra İflas Kanunu’nun (167) İlgili Madde**

Hükümleri Açıklarından Güncel Bir Bakış

Dr. Öğr. Üyesi Nazım AKSOY

Ticarî İşletmenin Devri Nedeniyle Açılan Tasarrufun İptali Davası

Arş. Gör. Dr. Emel Şeyda ELGÜN TOĞRUL

A Look at the Impacts of the Use of Technology in Arbitration on

Enforcement of Foreign Arbitral Awards

Öğr. Gör. Dr. Bihter KAYTAZ EKER

SERMAYE ŞİRKETLERİNDE, ŞİRKET ALACAKLILARIN İİK M. 89 GEREĞİNCE HACİZ İHBARNAMESİ GÖNDERMESİ VE ŞİRKET ORTAĞININ ÜÇÜNCÜ KİŞİ SAYILIP SAYILAMAYACAĞI SORUNU

Dr. Öğr. Üyesi Tamer BOZKURT*

ÖZET

Sermaye şirketlerinde ortakların/pay sahiplerinin, şirkete karşı “sınırlı sorumlu” olması esastır (TTK m. 329, 583). Ayrıca ve özellikle anonim şirketlerde, pay sahiplerinin sermayeyi ifa borcu dışında bir borç ile yükümlendirilmesi, ilke olarak mümkün değildir (TTK m. 480/1). Bu yapıda sınırlı sorumluluk ilkesinin öngörülmesinin arkasında, yatırımcı pay sahiplerinin şirkete girişinin teşvik edilmesi ve hatta bu şirketlerin kurulmasının kolaylaştırılması isteği yatmaktadır. Zira bir şirket kurulduğunda ortakların, şirket borçlarından dolayı sorumlu olup olmadığı ve olacaksa kime karşı sorumlu olacağı hususları, hangi şirket tipinin benimseneceğini tercih noktasında hayati öneme sahiptir. Sorumluluk rejimi, tercihleri doğrudan etkilemektedir. Diğer taraftan, sermaye şirketlerinde şirket ortaklarının, şirket borçlarından ilke olarak sorumlu olmaması, bu sefer de alacaklılar açısından sakıncaları beraberinde getirmektedir. Bu iki menfaatin telafi edilmesi için, sermaye şirketlerinde sermayenin/malvarlığının korunması ilkesi benimsenmiştir. Ancak bu ilke ve ilkenin uygulama ayakları, şirket alacaklısının korunmasını çoğu kez sağlayamamaktadır. Bu nedenle tüzel kişilik perdesinin kaldırılması başta olmak üzere, pek çok çare arayışı gün yüzüne çıkmıştır. Bunlardan birisi de İİK m. 89’daki haciz ihbarnameleridir. Sermaye şirketi ortağının, şirkete ödenmemiş sermaye borcunun olması durumunda, şirket alacaklısının, şirket ortağına bu madde anlamında “üçüncü kişi” muamelesi yapıp yapamayacağı konusu, Yargıtay kararlarında tartışılmıştır. Yargıtay,

* Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Ticaret Hukuku Anabilim Dalı, tamer.bozkurt@selcuk.edu.tr; ORCID: 0000-0003-0486-399X.

2000’li yıllarda verdiği kararlarında bunu bir “kanuna karşı hile” olarak nitelendirirken, 12. HD.’nin 10.09.2012 tarihli (E.2012/8198, K. 2012/25686) sayılı kararı ile başlayan süreçte, Hukuk Genel Kurulu 2016 yılında verdiği kararda (11.05.2016, E. 2014/12-1078, K. 2016/1600), şirket ortaklarının İİK m. 89 anlamında “üçüncü kişi” sayılacağı sonucuna vararak haciz ihbarnamesi gönderilmesinin mümkün olduğuna hükmetmiştir. Daha önce “kanuna karşı hile” olarak değerlendirilen bir olgunun, “hukuka uygun” hale getirilmesi ve bunun gerekçelerinin, tartışılmaya değer bir konu olduğu kanaatindeyiz. Zira öğretide de bu konuda farklı görüşler bulunmakta olup, Yargıtay’ın bu içtihadını destekleyenler kadar, bu görüşe karşı çıkan yazarlar da bulunmaktadır.

İşte biz de Tebliğimizde, sermaye şirketlerinde ortakların İİK m. 89 anlamında “üçüncü kişi” sayılıp sayılamayacağını hem şirketler hem icra ve iflas hukuku ekseni ile tartışmaya çalışacağız. Eğer şirket ortağına, İİK m. 89 gereği, sermaye borcunun ifa edilmemesi durumunda bir haciz ihbarnamesi gönderilebilecek ise, o zaman TTK m. 329/2’deki “*Pay sahipleri, sadece taahhüt etmiş oldukları sermaye payları ile ve şirkete karşı sorumludur.*” hükmünün yeri ve anlamının da tartışılması gerekmektedir.

Anahtar Kelimeler: Sermaye şirketleri, haciz ihbarnamesi, sınırlı sorumluluk ilkesi, sermaye şirketi ortağının hukuki durumu.

**ELEKTRONİK ÇEK'E İLİŞKİN KANUN ÇALIŞMALARINA YÖNELİK
TÜRK TİCARET KANUNU (645, 756, 780, 1526) İLE İCRA İFLAS
KANUNU'NUN (167) İLGİLİ MADDE HÜKÜMLERİ AÇILARINDAN
GÜNCEL BİR BAKIŞ**

Dr. Öğr. Üyesi Nazım AKSOY*

ÖZET

Günümüz ticari ilişkilerin dijital ortama aksettirilmesi ile birlikte teknolojik alt yapının yasal olarak karşılığının bulunması konusunda “e-çek” ile ilgili kanun taslağı mevcuttur. Bu taslak ile e-çeklerin genel anlamda, ekonomik ve hukuki sisteme kolayca dâhil edilebilmesi; özel olarak ise, karşılıksız çeklerin engellenmesi, sahte çek durumunun ortadan kaldırılması, internet bankacılığı üzerinden çeklerin düzenlenebilmesi, ciro silsilesinin kayıt altına alınması yöntemiyle sorunsuz izlenebilmesi, çek maliyetlerinin düşürülmesi gibi avantajları beraberinde getirebileceği hedeflenmektedir. Bununla birlikte, para gibi tedavül edilebilme özelliği ve ödemelerin döngüsüne katkıda bulunarak el değiştirilmesindeki kolaylığı sebepleriyle çeklerin ticari hayatta önemli bir yeri olduğu da bilinmektedir. Oysa e-çeklerle birlikte, çeşitli kayıtların yanı sıra diğer bilgilere erişim konusunda oluşabilecek zorluklar ve güncellemeye muhtaç kanun hükümleri sistemi engelleyerek, çeklerin tedavülünde durumu daha karmaşık hale getirebilecektir. Bu bağlamda söz konusu kanunun yapımında e-çekte ulaşılabilirlik açısından kamu menfaati ile ticari teamüllerce benimsenmiş prensipler arasında mümkün olduğunca ince bir çizginin kanun koyucu tarafından dengeli bir şekilde gözetilmesi gerekecektir. Bunun gibi, söz konusu kanun yapımında sistemin tamamen dijitalleşmesi düşünüldüğünde diğer mevzuat hükümlerinin tamamında bu yönde alt yapı çalışmalarının bitirilmesi elzemdir. Ülkemizdeki mevcut yasal alt yapının, çeklerin fiziken

* Mehmet Akif Ersoy Üniversitesi İktisadi İdari Bilimler Fakültesi, Ticaret Hukuku Anabilim Dalı, naksoy@mehmetakif.edu.tr; ORCID: 0000-0002-1835-7476.

ibraz edilmeksizin Çek Takas Faaliyetleri Hakkında Yönetmelik kapsamında bankalar arasında takas yapılmasının uygun hale getirildiği doktrinde belirtilmişse de-çekler konusunda bu işlemlerin ayrıntılarının ve diğer ilgili kanuni istisnalar konusunda gereken düzenlemelerin de yapılması gerekir. Ayrıca, ikincil yasal düzenlemelerle yapılan mevzuat değişikliklerinden kaynaklı görüş farklılıklarına yol verilmeden, doğrudan TTK, İİK gibi esas kanunlarda gereken güncellemeler yapılmalıdır. Varakasız kıymetli evraktan bildiğimiz üzere, sermaye piyasası hukukunda kaydi sistemin kabul edilmesi ile kıymetli evrakta hakkın senede bağlanması esasının istisnası getirilerek kıymetli evrak niteliğindeki sermaye piyasası araçlarının senede bağlanmadan ihracı ve tedavülü (dolaşımı) mümkün hale getirilmiştir. Bunun gibi e-çeklerin tedavülünde usul ve esasların şüpheye ve yoruma açık olmayacak tarzda net bir şekilde düzenlenmesi gerekecektir. Bu bağlamda, çeklerin ana fonksiyonu olan ödeme amacının kuvvetlendirilmesi de göz önünde bulundurularak, e-çek transfer sisteminde e-çek defteri ve e-çek hesabının güvenli elektronik imza gibi araçlarla imzalanmasının usulü ve güvenliği konusunda tüm ilgili mevzuat hükümlerinin bir bütün olarak güncellenmesi gerekir. Uygulamadaki mevcut sorunlar henüz çözülmeden dijital platformdaki yazılımsal tehditler de dikkate alınarak en üst düzeyde sıkı bir kontrol mekanizması ile güvenliğin sağlanması gerekir. Bunlar sağlandıktan sonra artık gerekirse güvenli mobil uygulamalar aracılığı ile de tıpkı fiziki imzalanan çekler gibi ilgililerce çeklerin kolaylıkla keşide edilebilmesi sağlanabilecektir.

Anahtar Kelimeler: E-çek, E-imza, Dijitalleşme, Ciro, Kıymetli Evrak.

**CURRENT VIEW REGARDING CODE STUDIES ON ELECTRONIC
CHECK FROM THE PERSPECTIVE OF RELATED ARTICLE
PROVISIONS OF THE TURKISH COMMERCIAL CODE (1526, 780, 756,
645) AND THE EXECUTION AND BANKRUPTCY CODE (167)**

Dr. Öğr. Üyesi Nazım AKSOY

ABSTRACT

With the reflection of today's commercial relations to the digital environment, there is a draft law regarding the "e-check" in order to find the legal equivalent of the technological infrastructure. With this draft, e-checks can be easily included in the economic and legal system in general; in particular, it is aimed to bring advantages such as preventing bad checks, eliminating fake checks, issuing checks via internet banking, monitoring the turnover sequence without any problems, and reducing check costs. However, it is also known that checks have an important place in commercial life due to their ability to be circulated like money and the ease of changing hands by contributing to the cycle of payments. But with e-checks, difficulties that may arise in accessing various records as well as other information and legal provisions in need of updating will hinder the system and make the situation in the circulation of checks more complicated. In this context, in the making of the law in question, a fine line as possible between the public interest in terms of accessibility to e-checks and the principles adopted by commercial practices will need to be observed in a balanced way by the legislator. Likewise, considering the complete digitalization of the system in the making of the law in question, it is essential to complete the infrastructure works in this direction in all other legislation provisions. Although it is stated in the doctrine that the current legal infrastructure in our country is made suitable for clearing between banks within the scope of the Regulation on Check Clearing Activities without physically presenting the checks, the details of these transactions and other relevant legal

exceptions for e-checks also should be made. In addition, necessary updates should be made directly in the main laws such as the TCC and EBC, without allowing the differences of opinion arising from the legislative changes made with the secondary legal regulations. As we know from the non-leaf documents, with the adoption of the registered system in capital market law, the exception to the principle of binding the right in valuable papers to a deed has been introduced and the issuance and circulation (circulation) of capital market instruments in the nature of negotiable papers has been made possible. In the circulation of such e-checks, the procedures and principles will need to be regulated clearly in a way that is not open to doubt and interpretation. In this context, taking into account the strengthening of the purpose of payment, which is the main function of checks, in the e-check transfer system, all relevant legislation provisions on the procedure and security of signing the e-checkbook and e-check account with tools such as secure electronic signature should be updated as a whole. Before the current problems in the application are solved, security should be ensured with a strict control mechanism at the highest level, taking into account software threats on the digital platform. Once these are provided, it will possible to easily issue checks by interested parties, just like physically signed checks, if necessary, via secure also by mobile applications.

Keywords: E-check, e-signature, digitalization, endorsement, negotiable instruments.

TİCARÎ İŞLETMENİN DEVRİ NEDENİYLE AÇILAN TASARRUFUN İPTALİ DAVASI

Arş. Gör. Dr. Emel Şeyda ELGÜN TOĞRUL*

ÖZET

Türk Borçlar Kanunu'nun (TBK) 202. maddesinde düzenlenen ticarî işletmenin devri, uygulamada çeşitli nedenlerden ötürü- örneğin, tacirin ticareti terk etmek istemesi, yeni ekonomik arayışlar içinde olması gibi- kendisine sıkça başvurulmuş bir yol olarak karşımıza çıkmaktadır. Ancak bu noktada ticarî işletmenin devriyle iyi niyetten uzak yaklaşımların sergilenmesi de mümkündür. Özellikle borçlu tacirin, alacaklılarının alacaklarını tahsil etmesini önlemek ve takiplerden kurtulmak amacıyla ticarî işletmesini, üçüncü bir kişiye devretmek suretiyle malvarlığından çıkardığı, borçlunun alacaklılardan mal kaçırmak için bu yola başvurduğu görülmektedir.

Tacir, ticarî işletmesini veya işletmelerini bütünüyle işletmekten vazgeçerek kapatır, devreder veya dağıtırsa, bu durum ticareti terk ettiği anlamını taşır. Ticareti terk etmek suretiyle alacaklıların haklarını zarara uğratmak isteyen tacirlerin bu yöndeki kötü niyetli davranışlarını bertaraf etmek amacıyla İcra ve İflâs Kanunu'nun (İİK) 44. maddesinde ticareti terk eden tacirin birtakım yükümlülükleri yerine getirmesi gerektiği düzenlenmiştir. Ayrıca İİK m. 280'de ise ticarî işletme, malvarlığı borçlarını ödemeye yetmeyen borçlu tarafından, alacaklılara zarar verme kastıyla devredilmişse, bu durumda tasarrufun iptali davasının açılabilmesi öngörülmüş ve tasarrufun iptali davaları özelinde ticarî işletmenin devri halinde devralan üçüncü kişinin de borçlunun alacaklılarına zarar verme kastıyla hareket ettiğini bildiğine ilişkin

* Hacettepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Medeni Usul ve İcra- İflâs Hukuku Anabilim Dalı, emel.elgun@hacettepe.edu.tr, ORCID: 0000-0003-1711-3434.

adî bir kanunî karine getirilmiş; bu karinenin ise ancak devirden üç ay önce yapılmış belirli ilânlarla çürütülebileceği düzenlenmiştir.

Ticarî işletmenin devri bir tür borcun üstlenilmesi düzenlemesidir ve ticarî işletmenin borçları kül halinde devralana geçer. TBK m. 202 ticarî işletmenin devrini, şartları ve hukukî sonuçları bakımından borçlar hukuku yönüyle belirleyen bir maddî hukuk hükmüdür. İİK m. 44 ise ticareti terk etmesi durumunda tacirin yerine getirmesi gereken yükümlülükleri ayrıntılarıyla belirleyen bir şekli hukuk düzenlemesi olarak karşımıza çıkmaktadır. Tasarrufun iptali davası, İİK m. 277 vd. düzenlenen, borçlunun haczedilebilen malvarlığı üzerinden alacağına hiç ya da kısmen kavuşamamış alacaklıların açabileceği bir davadır. Bu davayla, borçlunun haciz veya iflâstan önce yapmış olduğu ve aslında geçerli şekilde vücut bulmuş tasarruf işlemleriyle malvarlığından çıkardığı mallardan -bu mallar sanki hâlâ borçlunun malvarlığında yer alıyormuşçasına- alacaklıların alacaklarına kavuşması sağlanır. İİK m. 280, III düzenlemesi ise, zarar verme kastıyla yapılan ticarî işletme devrinin tasarrufun iptali davasına konu edilebileceğini öngörmektedir. Zarar verme kastından dolayı tasarrufun iptali davası açılabilmesi için öncelikle borçlunun borca batık olması gerekir. Ayrıca zarar verme kastında, borçlu yaptığı tasarrufuyla alacaklısını gerçekten bir zarara uğratmış; alacaklının alacağına kavuşma imkânını tamamen ya da kısmen ortadan kaldırmış, azaltmış veya zorlaştırmış olmalıdır. Zarar verme kastının kanun tarafından var olduğunun kabul edildiği karineler söz konusudur ki; bunlar borçlunun yakın hısımları ile yaptığı işlemler ve ticarî işletmesini veya işyerindeki mallarını devretmesidir. Borçlunun ticarî işletmesinin veya işyerindeki var olan ticarî mallarının tamamını veya önemli bir bölümünü borçludan devir veya satın alan ve böylelikle ticarî işletmesini veya işyerini işgal eden ya da borçlunun işyerindeki mallarının bir kısmını iktisapla beraber işyerini sonradan işgal eden üçüncü kişinin, borçlunun alacaklılarına zarar verme kastını bildiği varsayılır. Bu gibi durumlarda borçlunun da alacaklılarına zarar verme kastı ile hareket ettiği kabul edilir. Bu iki taraflı karinenin çürütülebilmesinin yolu ise, iptal davasını açan alacaklıya devir, satış veya terk tarihinden en az üç ay önce durumun yazılı olarak bildirilmesi veya ticarî işletmenin bulunduğu yerde

görülebilen levhaları asmakla beraber Ticaret Sicili Gazetesiyle; bu mümkün olmadığı takdirde bütün alacaklıların öğrenmesini sağlayacak şekilde uygun araçlarla ilân edilmesidir.

Bu tebliğde, ticarî işletmenin devri, ticareti terk durumunda tacirin yerine getirmesi gereken yükümlülükler ve ticarî işletmenin alacaklılara zarar verme kastıyla devredildiği iddiası ile açılan tasarrufun iptali davasının birbiriyle ilişkisi gerek doktrindeki görüşler gerekse yargı kararları doğrultusunda değerlendirilmeye çalışılacaktır.

Anahtar Kelimeler: Tasarrufun iptali davası, ticarî işletmenin devri, tacirin ticareti terki, alacaklılara zarar verme kastı.

ACTION FOR ANNULMENT OF DISPOSITION FILED DUE TO THE TRANSFER OF COMMERCIAL ENTERPRISE

Arş. Gör. Dr. Emel Şeyda ELGÜN TOĞRUL

ABSTRACT

The transfer a commercial enterprise, enacted in the Article 202 of Turkish Law of Obligations, can be used as a frequently-applied remedy due to various reasons in practice, such as merchant's will of ceasing to trade, merchant's beginning of new economic quests, etc. However, at this point, it is possible to show approaches, which are not expected from good faith, with the transfer of commercial enterprise. Especially, it is observed that the merchant in debt extracts his/her commercial enterprise from among his/her assets by means of transferring this commercial enterprise to a third person in order to eloin properties from his/her creditors, to evade from proceedings and to prevent creditors from recovering/ collecting their credits.

If the merchant closes, transfers or dissolves his/her commercial enterprise or enterprises by waiving from operating his/her commercial enterprise or enterprises completely, it means that this merchant ceases to trade. In order to eliminate the behaviours of merchants, who would like to damage the rights of the creditors by means of ceasing to trade, based on bad-faith; it is enacted in the Article 44 of Execution and Bankruptcy Law that the merchant, ceasing to trade, is required to fulfil certain obligations. In addition, it is prescribed in the Article 280 of the Execution and Bankruptcy Law that if a commercial enterprise is transferred by a debtor, whose assets are not sufficient to pay his/her debts, with the malicious intent of causing damages to the creditors; the action for annulment of disposition can be filed in this case. In terms of the actions for annulment of disposition, a legal presumption is introduced as follows; the third person, who takes over the commercial enterprises, also knows that the debtor acts with the malicious intent of causing

damages to the creditors, in case of the transfer of a commercial enterprise. It is also regulated that this presumption may only be rebutted with the declarations, made three months before the transfer of the commercial enterprise.

The transfer of a commercial enterprise is a kind of regulation related with undertaking of debt, and the debts of a commercial enterprise are transferred to the person, who takes over the commercial enterprise, as a whole. The Article 202 of Turkish Law of Obligations has a material law provision, which determines the transfer of a commercial enterprise in terms of its conditions and legal results based on law of obligations. The Article 44 of Execution and Bankruptcy Law is an adjective law regulation, which determines the obligations required to be fulfilled by the merchant in case of ceasing to trade, in detail. The action for annulment of disposition, enacted in the Article 277 and following articles of the Execution and Bankruptcy Law, is an action that may be filed by the creditors, who cannot recover/collect their credits as a whole or who can recover/collect their credits partially based on the seizable assets of the debtor. With this action, it is enabled for the creditors to recover/collect their credits from the properties, which were previously extracted from his/her assets by the debtor with the disposition transactions duly made before the seizure or bankruptcy, as if these properties are still included within the assets of the debtor. It is prescribed in the Article 280 of Execution and Bankruptcy Law that the transfer of a commercial enterprise with the malicious intent of causing damages can be a subject of the action for annulment of disposition. In order to file an action for annulment of disposition due to the malicious intent of causing damages, it is primarily required for the debtor to be deep in debt. In addition, related with the malicious intent of causing damages, it is required for the debtor with his/her disposition to cause a real damage towards the creditor; and the opportunity for the creditor to recover/collect their credits is required to be eliminated, decreased or made difficult completely or partially. There are presumptions that the malicious intent of causing damages is recognized by the law; for example, there are transactions made with his/her close relatives and transfers of his/her commercial enterprise or the properties in his/her workplace by the

debtor. It is assumed that the third person, who takes over or purchases from the debtor the commercial enterprise or all or substantial part of the commodities in the workplace of the debtor and who occupies the commercial enterprise or the workplace of the debtor or who occupies the workplace of the debtor later with the acquisition of some commodities of in the workplace of the debtor in this way, knows the debtor's malicious intent of causing damages to creditors. In such situations, it is accepted that the debtor also acts with the malicious intent of causing damages to creditors. In order to rebut this bilateral presumption, the situation shall be notified to the creditor, who files an action for annulment of disposition, in written at least three months before the date of transfer, sales or cease; or it shall be declared with the Trade Registry Gazette as well as by hanging plates on a visible place in the commercial enterprise or if it is not possible, it shall be declared with the best possible means in order to enable all creditors to be informed about the situation.

In this paper, the relation among transfer of commercial enterprise, the obligations required to be fulfilled by the merchant in case of ceasing to trade and the action for annulment of disposition - filed by claiming that the commercial enterprise is transferred with the malicious intent of causing damages to creditors - is tried to be evaluated in line with both the judicial decisions and the opinions in the doctrine.

Keywords: Action for annulment of disposition, transfer of commercial enterprise, merchant ceasing to trade, malicious intent of causing damages to creditors.

A LOOK AT THE IMPACTS OF THE USE OF TECHNOLOGY IN ARBITRATION ON ENFORCEMENT OF FOREIGN ARBITRAL AWARDS

Öğr. Gör. Dr. Bihter KAYTAZ EKER*

ABSTRACT

Covid-19 pandemic, which has gravely wounded the economic and social life all over the world, has also affected international arbitration, which is widely used method for the resolution of international commercial disputes. With the outbreak of the pandemic, arbitration institutions closed further premises and declared no longer acceptance of hand-delivery of documents, and parties have resorted to replacing the face-to-face hearings with virtual hearings. Arbitral institutions have adapted to this transition by amending their arbitration rules and producing some guidance for the users of arbitration to assist them to deal with disputes in the time of pandemic. However, such transition from traditional in-person hearings in arbitration to virtual arbitrations may adversely affect enforcement of foreign arbitral awards under the 1958 New York Convention on the Recognition and Enforcement of Foreign Arbitral Awards. To be more specific, the use of virtual hearings in international arbitration may give rise concern regarding the enforceability of arbitral award in accordance with the principle of due process under Article V(1)(b), Article V(1)(d) and Article V(2)(b) of the New York Convention. Accordingly, arbitral awards rendered through virtual hearings may provide a basis for parties to attempt objecting to enforcement of awards under the regime of the New York Convention either in cases where arbitrators push forward with virtual arbitration against the parties' agreement for in-person arbitration or, in the absence of an agreement between the parties, when the law

* Ankara Yıldırım Beyazıt Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Milletlerarası Özel Hukuk Anabilim Dalı, bkaytazeker@ybu.edu.tr, ORCID: 0000-0002-6652-4443.

at the place of arbitration does not allow to virtual hearings. Besides, even though decisions of arbitrators to hold and organize virtual arbitration are ordinary process decisions and will most likely be deferred to upon review by courts, such decisions may cause problems affecting the parties’ due process rights in case of unequal treatment of the parties or inability of one of the parties to present its case and respond to case against it, and they may provide grounds to challenge the arbitral award resulting from virtual arbitration. Promoting awareness of the potential risks of the use of virtual arbitration within the context of enforcement of foreign arbitral awards under the regime of the New York Convention is of significance as the users of arbitration most likely keep using the technology in international commercial arbitration even in post-pandemic world.

Keywords: Virtual hearings, arbitration, enforcement of foreign arbitral awards.

TAHKİMDE TEKNOLOJİ KULLANIMININ YABANCI HAKEM KARARLARININ TANINMASI VE TENFİZİNE ETKİLERİNE BAKIŞ

Öğr. Gör. Dr. Bihter KAYTAZ EKER

ÖZET

Tüm dünyada ekonomik ve sosyal yaşamı derinden etkileyen Covid-19 salgını, uluslararası ticari uyuşmazlıkların çözümünde yaygın şekilde kullanılan uluslararası tahkimi de etkilemiştir. Salgının ortaya çıkışıyla beraber, kurumlar kapanarak elden belge teslimini durdurmuş, yüz yüze duruşmaların yerini ise sanal duruşmalar almıştır. Tahkim kurumları, kurallarını gözden geçirip bazı kılavuzlar yayınlayarak bu geçiş sürecini karşılamışlardır. Bununla birlikte, geleneksel yüz yüze duruşmadan sanal duruşmaya geçiş süreci, 1958 tarihli New York Sözleşmesi çerçevesinde yabancı hakem kararlarının tanınması ve tenfizini olumsuz şekilde etkileyebilir. Uluslararası tahkimde sanal duruşma kullanımı, hakem kararlarının New York Sözleşmesi md. 5(1)(b), md. 5(1)(d) ve md. 5(2)(d)'deki hukuki usul prensiplerine uygun şekilde tenfizi konusunda endişeye yol açmaktadır. Buna göre, taraflar arasındaki sözleşmede yüz yüze tahkimin öngörüldüğü ve anlaşma bulunmayan hallerde tahkim yeri hukukunda sanal tahkimin yasaklandığı durumlarda, sanal duruşmadan çıkan tahkim kararları tarafların tenfiz reddi iddialarına dayanak oluşturabilir. Her ne kadar hakemlerin sanal duruşma düzenleme kararları olağan kararlar olup, mahkeme önüne getirildiğinde bu kararlara çoğunlukla uyulacak olsa da ilgili kararlar tarafların adil yargılanma haklarını etkilediği durumlarda da problem yaratabilir ve tarafların tenfiz reddi taleplerine dayanak olarak karşımıza gelebilir. Tahkim kullanıcıları salgın sonrasında da teknoloji kullanımına büyük olasılıkla devam edeceklerinden dolayı, sanal tahkimin New York Sözleşmesi rejimi altındaki yabancı hakem kararlarının tenfizine ilişkin olası riskleri hakkında farkındalık yaratmak önem arz etmektedir.

Anahtar Kelimeler: Sanal duruşmalar, tahkim, yabancı hakem kararlarının tanınması ve tenfizi.



IV. TİCARET HUKUKU ULUSLARARASI SEMPOZYUMU
“TİCARET HUKUKUNDA DİSİPLİNLERARASI YAKLAŞIM”

25 Ekim 2021, Ankara (Çevrimiçi)

(SALON-1)

DÖRDÜNCÜ OTURUM / FOURTH SESSION

TİCARET HUKUKU / BORÇLAR HUKUKU

Oturum Başkanı: Prof. Dr. Hayri BOZGEYİK

Ankara Yıldırım Beyazıt Üniversitesi Hukuk Fakültesi

BİLDİRİLER / PAPERS:

Ticari Temsilcinin Özen Yükümlülüğü

Dr. Öğr. Üyesi Tuğçe Nimet YAŞAR

İbranin Pay Sahibinin Açabileceği Sorumluluk Davasına Etkisi

Dr. Metin KIRATLI

Ticari Satış Sözleşmelerinde Sorumsuzluk Anlaşması

Arş. Gör. Hasan Ali GÜÇLÜ

**Anonim Şirket Yönetim Kurulu Üyelerinin Hukuki Sorumluluğunda
Yansıma Yoluyla Zarar Ve TBK Hükümleriyle Karşılaştırılması**

Dr. Öğr. Üyesi Aydın Alber YÜCE & Dr. Öğr. Üyesi Emre KÖROĞLU

TİCARİ TEMSİLCİNİN ÖZEN YÜKÜMLÜLÜĞÜ

Dr. Öğr. Ü. Tuğçe Nimet YAŞAR*

ÖZET

"Ticari temsilci, işletme sahibinin, ticari işletmeyi *yönetmek* ve işletmeye ilişkin işlemlerde ticaret unvanı altında, ticari temsil yetkisi ile kendisini *temsil* etmek üzere, açıkça ya da örtülü olarak yetki verdiği kişidir" (TBK m. 547). Ticari temsilcinin ticari işletme sahibine karşı özen yükümlülüğü olduğu kabul edilmektedir. Ancak Türk Borçlar Kanunu'nun ticari temsilciye ilişkin hükümlerinde ticari temsilcinin özen yükümlülüğü açıkça düzenlenmemektedir (karş. rekabet yasağı TBK m. 553). Ticari temsilci ile ticari işletme sahibi arasındaki temel ilişki kural olarak hizmet, vekalet veya şirket ilişkisi olarak karşımıza çıkmaktadır (TBK m. 554/I). Dolayısıyla özen yükümlülüğünün de ticari temsilci ile ticari işletme sahibi arasındaki temel ilişkiye göre belirlenmesi gerektiği ileri sürülmektedir (hizmet sözleşmesi için TBK m. 396, vekalet sözleşmesi için TBK m. 506)¹. Öğretide ise örneğin anonim şirket yönetim kurulu tarafından atanan ticari temsilcinin anonim şirkette "yönetimle görevli üçüncü kişi" sayılarak Türk Ticaret Kanunu'nun 369. maddesinde düzenlenen özen yükümlülüğüne tabi olduğu belirtilmektedir². Anonim şirketlerde Türk Ticaret Kanunu'nun 368. maddesine göre atanan

* Ankara Yıldırım Beyazıt Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Ticaret Hukuku Anabilim Dalı, tnyasar@aybu.edu.tr; ORCID: 0000-0003-2032-2130.

¹ Bkz. Demirkapı, Ertan: "6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun Ticari Temsilciye İlişkin Hükümlerinin Değerlendirilmesi", DEÜHFD 2010, C. 12, s. 847; Ülgen, Hüseyin/Helvacı Mehmet/Kendigelen, Abuzer/Kaya, Arslan/Nomer Ertan, Füsün: Ticari İşletme Hukuku, İstanbul 2015, s. 677. Ayrıca bkz. Şener, Oruç Hami: Ticari Temsilci ve Ticari Temsil Yetkisi, Ankara 2015, s. 339.

² Bkz. Tekinalp, Ünal: Sermaye Ortaklıklarının Yeni Hukuku, İstanbul 2013, N. 12-118; Kırca, İsmail/Şehirli Çelik, Feyzan Hayal/ Manavgat, Çağlar: Anonim Şirketler Hukuku, Cilt: I, Ankara 2013, s. 655.

ticari temsilcilere, aynı Kanun’un 367. maddesinde düzenlendiği şekilde “yönetim yetkisi” kural olarak devredilmemektedir. Başka bir anlatımla ticari temsilcilere “organa özgü yetki devri” yapılmamaktadır. Bu nedenle anonim şirketlerde de ticari temsilcilerin özen yükümlülüğünün Türk Borçlar Kanunu’nda yer alan genel hükümlere göre belirlenmesi gerektiği düşünülebilir. Bu açıklamalar ışığında çalışmamızda ticari temsilcilerin Türk Borçlar Kanunu’na göre özen yükümlülüğü değerlendirilecek ve başta anonim şirketlerde olmak üzere ticaret şirketlerinde ticari temsilcilerin özen yükümlülüğünün hukuki dayanağının Türk Borçlar Kanunu’na mı yoksa Türk Ticaret Kanunu’na göre mi belirlenmesi gerektiği sorusu Alman ve İsviçre hukuku da incelenerek yanıtlanmaya çalışılacaktır.

COMMERCIAL REPRESENTATIVE’S DUTY OF CARE

Dr. Öğr. Ü. Tuğçe Nimet YAŞAR

ABSTRACT

“A commercial representative is the person who is expressly or impliedly authorized by the owner of an enterprise to *conduct the business* and *represent* the owner in transactions related to the enterprise under the business title” (Art. 547 TCO). The commercial representative has duty of care to the merchant who runs the commercial enterprise. However, among the provisions regarding the commercial representative in the Turkish Code of Obligations, commercial representative’s duty of care is not regulated (cf. prohibition of competition Art. 553 TCO). As a rule, the legal relation between the commercial representative and the merchant bases on a contract for services, agency contract or a partnership relation (Art. 554/I TCO). Hence, it is stated that the duty of care should be determined according to this relation (for contract for services see Art. 396 TCO; agency contract see Art. 506 TCO)¹. However, some scholars argue that for example the commercial representative appointed by the board of directors in a joint stock company should be deemed to be a “person entrusted with managing” and should be subject to the duty of care regulated in Art. 369 of the Turkish Commercial Code². Management is generally not delegated to the commercial representative pursuant to Art. 367 TCC, because the commercial representative is appointed according to Art. 368 TCC. In other

¹ See Demirkapı, Ertan: “6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu’nun Ticari Temsilciye İlişkin Hükümlerinin Değerlendirilmesi”, DEÜHFD 2010, V. 12, p. 847; Ülgen, Hüseyin/Helvacı Mehmet/Kendigelen, Abuzer/Kaya, Arslan/Nomer Ertan, Füsün: Ticari İşletme Hukuku, İstanbul 2015, p. 677. Also see Şener, Oruç Hami: Ticari Temsilci ve Ticari Temsil Yetkisi, Ankara 2015, p. 339.

² See Tekinalp, Ünal: Sermaye Ortaklıklarının Yeni Hukuku, İstanbul 2013, para. 12-118; Kırca, İsmail/Şehirali Çelik, Feyzan Hayal/ Manavgat, Çağlar: Anonim Şirketler Hukuku, V: I, Ankara 2013, p. 655.

words, no power of the management organ is transferred to the commercial representative. Therefore, one may assume that the commercial representative's duty of care to the joint stock company should be determined according to the general provisions under Turkish Code of Obligations. In the light of these explanations, this study will examine the commercial representative's duty of care under Turkish Code of Obligations, German and Swiss law and will try to answer the questions whether commercial representative's duty of care to corporations should be determined pursuant to Turkish Commercial Code or Turkish Code of Obligations.

İBRANIN PAY SAHİBİNİN AÇABİLECEĞİ SORUMLULUK DAVASINA ETKİSİ

Dr. Metin KIRATLI*

ÖZET

İbra kavramının sözlük anlamı “aklama, temize çıkarma”dır. İbra kelimesi dilimize Arapçadan geçmiş olup -ber’- kökünden gelmektedir. Öğretide ibra ile ilgili değişik tanımlar yapılmış olmakla birlikte ibra genel olarak, borçluyu borcu ifa etmeden borçtan kurtarmak hususunda alacaklı ile borçlunun anlaşması olarak tanımlanmaktadır ve borçluyu borçtan kurtaran, borcu sona erdiren nedenlerden biri olarak sayılmaktadır. İbra, Türk Borçlar Kanununun 132 nci maddesinde düzenlenmiş olup buna göre “*Borcu doğuran işlem kanunen veya taraflarca belli bir şekle bağlı tutulmuş olsa bile borç, tarafların şekle bağlı olmaksızın yapacakları ibra sözleşmesiyle tamamen veya kısmen ortadan kaldırılabılır.*”

Şirketler hukukunda ibraya baktığımız zaman Türk Ticaret Kanunu (TTK) nun farklı maddelerinde ibra konusu düzenlenmektedir. Anonim şirketlerde genel kurulun alacağı bir kararla yönetim kurulu üyelerinin sorumluluktan kurtarılması da ibra olarak tanımlanmaktadır. Kanunda yönetim kurulu üyelerinin sorumluluklarına özel bir önem verilmiş olmakla birlikte, ibra yönetim kurulu üyelerinin bu sorumluluğunu ortadan kaldıran hallerden biridir. Tüzel kişinin yetkili organının kabulü ile ibra borçlar hukukundan farklı olarak tek taraflı irade beyanı ile karşı tarafın kabulüne gerek olmaksızın meydana gelir.

TTK’nın 408 inci maddesinde yönetim kurulu üyelerinin ibraları hakkında karar verilmesi genel kurulun görev ve yetkileri arasında sayılmıştır

* Cumhurbaşkanlığı İdari İşler Başkanı, hkmkiratli@hotmail.com, ORCID: 0000-0001-5203-2053.

(m.408/2-b). Öğretide ibra açık ve zımni ibra olarak ikiye ayrılmakta olup TTK’nın 424 üncü maddesinde bilançonun onaylanmasına ilişkin genel kurul kararının, kararda aksine açıklık bulunmadığı takdirde, yönetim kurulu üyelerinin, yöneticilerin ve denetçilerin ibrası sonucunu doğuracağı düzenlenmiştir. Bununla birlikte, bilançoda bazı hususlar hiç veya gereği gibi belirtilmemişse veya bilanço şirketin gerçek durumunun görülmesine engel olacak bazı hususları içeriyorsa ve bu hususta bilinçli hareket edilmişse bu durumda ibra etki doğurmaz. Yine aynı Kanunun 558 inci maddesine göre sorumluluktan ibra kararı genel kurul kararıyla kaldırılamaz. Anonim şirket genel kurulunun, ibraya ilişkin kararı, ibranın kapsadığı açıklanan maddi olaylara ilişkin olarak, şirketin, ibraya olumlu oy veren ve ibra kararını bilerek payı iktisap etmiş olan pay sahiplerinin dava hakkını kaldırmaktadır. Bu çerçevede ibra kararı ile yönetim kurulu üyelerinin ilgili faaliyet dönemindeki ibranın kapsamına giren bütün iş ve işlemler nedeniyle sorumluluğuna gidilemez. Genel kurul verdiği ibra kararı ile yönetim kurulu üyelerini sorumluluktan kurtarmakta ve yöneticilere güven duyduğu açıklamasında bulunmaktadır.

Çalışmamızda öncelikle anonim şirket yönetim kurulu üyelerinin sorumluluğunu sona erdiren hallerden biri olan ibra kurumunun anlamı ve önemi anlatılacak ve daha sonra ibranın pay sahiplerinin sorumluluk davalarına etkileri incelenecektir.

THE IMPACT OF RELEASE ON THE LIABILITY CASE OF SHAREHOLDER

Dr. Metin KIRATLI

ABSTRACT

The dictionary definition of the word release is “forgiveness, acquittal”. This word, borrowed from Arabic, stems from the root –ber’-. Although various definitions of this word have been offered in doctrine, “release” is generally defined as “an agreement between the creditor and debtor for releasing the debtor from discharging their debt, and is considered as one of the occasions that terminate debt”. Release is regulated by the Article 132 of the Turkish Code of Obligations and, accordingly *“Even if the transaction that gives rise to the debt is bound by law or by the parties to a certain form, the debt can be completely or partially eliminated by the parties’ release agreement regardless of the form.”*

When we look at the release in company law, this matter has been regulated in various articles of the Turkish Commercial Code (TCC). In joint-stock companies, releasing board members from their liabilities through a resolution made by the general assembly is also referred to as “release”. While the Code gives special importance to the liabilities of board members, the release is among the conditions that discharge such liabilities. It is different from the law of obligations as release occurs through a unilateral declaration of intent through the consent of the legal entity’s authorised organ, without requiring the other party’s agreement.

Article 408 of the TCC lists making a resolution regarding board members’ release among the duties and powers of the general assembly (Art.408/2-b). Doctrine distinguishes between express and implied release, and Article 424 of the TCC states that a general assembly resolution regarding the approval of the balance sheet would amount to the release of the board

members, managers and auditors unless expressly stated otherwise. However, the release shall be void if certain matters have not been indicated in the balance sheet or have not been indicated properly, or if the balance sheet contains matters that may prevent the actual status of the company from being seen, and this has been intentional. According to Article 558 of the same Code, the resolution for release from liability may not be suspended by a general assembly resolution. A joint-stock company's general assembly's resolution related to the release annuls the right of action of shareholders who have voted in favour of the release with respect to the material cases as being covered by the release, and who have acquired the share knowing the release resolution. In this framework, the liability of board members may not be revisited with respect to any of the operations and transactions remaining within the scope of the release in the applicable period of operations. Through its resolution of the release, the general assembly releases the board members of liability and declares its trust in the managers.

Our study will first dwell upon the meaning and importance of release, which is among the occasions that terminate the liability of board members of joint stock companies, and then proceed to examining the impact of release on the liability cases of shareholders.

YARARLANILAN KAYNAKLAR

- Aksu Mustafa, Türk Borçlar Kanunu'nun Getirdiği Yeniliklerden İbra, <https://journal.yasar.edu.tr/wp-content/uploads/2014/01/4-Mustafa-AKSU.pdf>.
- Can Mehmet Çelebi, Pay Sahiplerinin veya Alacaklıların Doğrudan Zararlarının Tazmini Amacıyla İkame Edilen Sorumluluk Davalarında TTK m. 1534'ün Etkisi, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. XXI, Y. 2017, Sa. 4
- Canözü Salih, Anonim Şirketlerde İbra, İstanbul 2021.
- Çağlar Hayrettin, Anonim Şirket Yönetim Kurulu Üyelerinin İbrası, Ankara 2017.
- Çamoğlu Ersin, Anonim Ortaklık Yönetim Kurulu Üyelerinin İbrasının Sorumluluk Davalarına Etkisi, <https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/96895>
- Kendigelen Abuzer/Kırca İsmail, Şirketler Hukuku, İstanbul 2021.
- Poroy Reha/Tekinalp Ünal/Çamoğlu Ersin: Ortaklıklar Hukuku I, İstanbul, 2021.
- Yavuz Mustafa, Anonim ve Limited Şirketlerde İbra Kararının Sorumluluk Davalarına Etkisi, Mali Çözüm Dergisi, Kasım-Aralık 2016.

TİCARİ SATIŞ SÖZLEŞMELERİNDE SORUMSUZLUK ANLAŞMASI

Arş. Gör. Hasan Ali GÜÇLÜ*

ÖZET

Satış sözleşmesi, satıcının bir malın mülkiyetini ya da bir hakkın kesin olarak bir başkasına devrini taahhüt ettiği ve buna karşılık alıcının da bir bedel ödemeyi üstlendiği tipik bir sözleşmedir. Ticari hayattaki gelişmeler ve teknolojiadaki ilerlemeler neticesinde satış sözleşmesinin içeriği gelişmeye başlamıştır ve bu gelişme sürmeye devam edecektir. Bu gelişmeler sebebiyle Türk Borçlar Kanunu ile düzenlenen satış sözleşmelerine ilişkin Türk Ticaret Kanunu ile de belli başlı düzenlemeler getirilmiştir. Ticari satış ya da ticari satış sözleşmesi dediğimizde taraflardan en az birinin tacir olduğu ve tacirin ticari işletmesini ilgilendiren sözleşmeler ya da satışlar akla gelmektedir. Ticari satış sözleşmesi, Türk Ticaret Kanunu madde 23'te düzenlenmiştir.

Sorumsuzluk anlaşması ise, sözleşmenin ihlali ya da haksız fiil sonucunda ortaya çıkması olası olan zarara ilişkin tazminat talebinin tamamen ya da kısmen ortadan kaldıran anlaşmadır. Sözleşmenin ihlalden kaynaklanabilecek tazminat taleplerini tamamen ya da kısmen ortadan kaldıran sorumsuzluk anlaşmaları, asıl sözleşmeye eklenen yan sözleşme şeklinde yapılabileceği gibi bağımsız bir sözleşme şeklinde de yapılabilir. Ticari satışlardaki sorumsuzluk anlaşmalarına, TTK madde 23 uyarınca Türk Borçlar Kanunu'nun satış ve mal değişimine ilişkin hükümleri uygulanır. Türk Borçlar Kanunu sorumsuzluk anlaşmaları için bir şekil şartı öngörmemiştir. Sorumsuzluk anlaşmaları en geç zararın doğumundan önce açık veya örtülü bir şekilde yapılan anlaşmalardır. Sorumsuzluk anlaşmaları, borçlu açısından kazandırıcı olan iki taraflı bir tasarruf işlemi olarak kabul edilebilir.

* Ufuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Medeni Hukuk Anabilim Dalı, hasanaliguclu93@gmail.com, ORCID: 0000-0003-0501-7912.

Uygulamada, ticari satış ya da ticari satış sözleşmelerinde sorumsuzluk kaydının genel işlem koşulu şeklinde düzenlendiği görülmektedir. Bir sözleşmenin genel işlem koşulu içermesi onun doğrudan geçersiz kabul edilmesi anlamına gelmemektedir. Kanun koyucu genel işlem koşullarına karşı güçsüz olan tarafı korumak için Türk Borçlar Kanunu madde 21/1 hükmü ile bazı korumalar getirmiştir.

Bu tebliği ile öncelikle ticari satış ya da ticari satış sözleşmesinin ne olduğu kısaca açıklanacak ve bu bağlamda sorumsuzluk anlaşmaları incelenecektir. Tebliğde karşılaştırmalı hukuktan da faydalanılacak ve özellikle Alman ve İsviçre hukuku incelenecektir. Yine tebliğ kapsamında Provisions of European Contract Law ve Provisions of International Commercial Contracts kapsamında yer alan hükümler ilgili oldukları ölçüde incelenecektir.

Anahtar Kelimeler: Ticari satış, sorumsuzluk kaydı, sözleşmenin ihlali, karşılaştırmalı hukuk, genel işlem koşulları.

AGREEMENT OF LIABILITY IN COMMERCIAL SALES CONTRACTS

Arş. Gör. Hasan Ali GÜÇLÜ

ABSTRACT

A contract of sale is a typical contract in which the seller commits to the ownership of a good or the definitive transfer of a right to another, and the buyer undertakes to pay a price in return. As a result of developments in commercial life and advances in technology, the content of the sales contract has started to develop and this development will continue. Due to these developments, certain regulations have also been introduced with the Turkish Commercial Code regarding sales contracts regulated by the Turkish Code of Obligations. When we say commercial sale or commercial sale contract, contracts or sales in which at least one of the parties is a merchant and concerning the commercial enterprise of the merchant come to mind. The commercial sales contract is regulated in article 23 of the Turkish Commercial Code.

A non-liability agreement, on the other hand, is an agreement that completely or partially eliminates the claim for damages that may arise as a result of breach of contract or tortious act. Non-liability agreements, which completely or partially eliminate compensation claims that may arise from breach of the contract, can be made in the form of a subcontract attached to the main contract or as an independent contract. Pursuant to article 23 of the TCC, the provisions of the Turkish Code of Obligations regarding sales and exchange of goods are applied to the agreements of non-liability in commercial sales. The Turkish Code of Obligations has not stipulated a form requirement for non-liability agreements. Non-liability agreements are agreements made expressly or implicitly, at the latest before the birth of the damage. Non-liability agreements can be accepted as a bilateral savings transaction that is beneficial for the debtor.

In practice, it is seen that the record of irresponsibility is regulated as a general transaction condition in commercial sales or commercial sales contracts. The fact that a contract contains a general transaction condition does not mean that it is directly considered invalid. The legislator has brought some protections with the provision of article 21/1 of the Turkish Code of Obligations in order to protect the weak party against the general transaction conditions.

With this communiqué, first of all, what a commercial sale or commercial sale contract is will be briefly explained and in this context, the non-liability agreements will be examined. Comparative law will also be used in the paper, and German and Swiss law will be examined in particular. Again, within the scope of the communiqué, the provisions in the scope of Provisions of European Contract Law and Provisions of International Commercial Contracts will be examined to the extent that they are relevant.

Keywords: Commercial sales, irresponsibility, breach of contract, comparative law, general transaction conditions.

**ANONİM ŞİRKET YÖNETİM KURULU ÜYELERİNİN HUKUKİ
SORUMLULUĞUNDA YANSIMA YOLUYLA ZARAR VE TBK
HÜKÜMLERİYLE KARŞILAŞTIRILMASI**

Dr. Öğr. Üyesi Aydın Alber YÜCE*

Dr. Öğr. Üyesi Emre KÖROĞLU**

ÖZET

Borçlar hukukunun genel hükümlerine göre, hukuka aykırı bir fiilden doğan tazminat talepleri, sadece zarara yol açan fiilden doğrudan etkilenen kişilerce ileri sürülebilir¹. Ancak, zarara yol açan fiilden yansıma yoluyla zarar gören kişi hukuka aykırı fiilin failine doğrudan başvuramaz². Yansıma zararı, hukuka aykırı fiile maruz kalan kişi dışında kalan kişilerin söz konusu fiil sebebiyle uğradıkları zarardır. Özellikle, doğrudan zarar gören kişinin alacaklıları, borçlularının malvarlıklarının azalması dolayısıyla alacaklarının tehlikeye düştüğünden bahisle böyle bir başvuru imkânına sahip olduklarını ileri süremezler³.

Anonim şirketler hukukunda bu kuralın aksi geçerlidir. TTK m. 553 hükmü uyarınca, yönetim kurulu üyeleri ve yöneticiler kanundan ve esas sözleşmeden doğan yükümlülüklerini kusurlarıyla ihlal ettikleri takdirde; şirkete, pay sahiplerine ve şirket alacaklılarına karşı verdikleri zarardan

* Erciyes Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Ticaret Hukuku Anabilim Dalı, aayuce@erciyes.edu.tr, ORCID: 0000-0002-6178-9143.

** Eskişehir Osmangazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Medeni Hukuk Anabilim Dalı, emre.koroglu@ogu.edu.tr, ORCID: 0000-0003-4293-2749

¹ Andreas von Tuhr/Hans Peter, Allgemeiner Teil des Schweizerischen Obligationenrechts Band I, Zürich 1984, §48, N. 432; Claudia Suter, Der Schaden bei der aktienrechtlichen Verantwortlichkeit, SSHW -Schweizer Schriften zum Handels- und Wirtschaftsrecht Band/Nr. 295, Zürich/St. Gallen 2010, s. 66.

² von Tuhr/ Peter, §48, N. 432.

³ von Tuhr/ Peter, §48, N. 432.

sorumludurlar. TTK m. 555/1 hükmüne göre ise, şirketin uğradığı zararın tazminini, şirket ve *her bir pay sahibi* isteyebilir. Pay sahipleri tazminatın ancak şirkete ödenmesini isteyebilirler. TTK m. 556/1 hükmüne göre, zarara uğrayan şirketin iflası hâlinde, tazminatın şirkete ödenmesini isteme hakkını *şirket alacaklıları da* haizdir. Oysa, şirket yöneticilerinin, kanun ya da esas sözleşme hükümlerine göre yerine getirmek zorunda oldukları yükümlülüklerin ihlâlinden doğan zararlardan öncelikle ve doğrudan şirket zarar görür⁴. Pay sahiplerinin gördükleri zararlar, şirketin malvarlığındaki azalma sebebiyle payların değerinin düşmesinden ileri gelen yansıma yoluyla zararlardır⁵. Şirket alacaklılarının uğradığı zararlar ise, şirketin malvarlığının azalması sebebiyle, artık alacakları için daha az miktarda karşılık bulunmasından doğar⁶. Bu zararlar doğrudan zarar olmayıp; yansıma yoluyla zararlar kategorisindedir.

Genel hükümlere göre yansıma yoluyla zarara uğrayan kişilere, zarara yol açan fiilin failine doğrudan başvurma imkânı istisnai olarak tanınmış iken; TTK bu imkânı doğrudan sağlamıştır. Konunun borçlar hukuku ve ticaret hukuku boyutuyla ele alınması ve kanun koyucunun neden bu şekilde bir tercihte bulunduğu tartışılması, anonim şirketlerde sorumluluğa dair hukukî rejimin daha iyi anlaşılmasını sağlayacaktır.

⁴ Suter, s. 67.

⁵ Suter, s. 67.

⁶ BGE 122 III 176, 190, 7-b, 8.3.1996, swisslex.ch, E.T. 1.7.2021.



IV. TİCARET HUKUKU ULUSLARARASI SEMPOZYUMU
“TİCARET HUKUKUNDA DİSİPLİNLERARASI YAKLAŞIM”

25 Ekim 2021, Ankara (Çevrimiçi)
(SALON-2)

BİRİNCİ OTURUM / FIRST SESSION

TİCARET HUKUKU / İŞ VE SOSYAL GÜVENLİK HUKUKU

Oturum Başkanı: Prof. Dr. İsmail KIRCA

TOBB Ekonomi ve Teknoloji Üniversitesi Hukuk Fakültesi

BİLDİRİLER / PAPERS:

**Ticaret Şirketlerinin Bölünmesi veya Birleşmesinde İşçi Alacaklarının
Durumu**

Prof. Dr. M. Fatih UŞAN & Dr. Öğr. Üyesi Canan ERDOĞAN

**İşyerinin Birden Fazla Devri Hâlinde Son Devralanın İlk Devredenin
Ödenmemiş Sosyal Güvenlik Prim Borçlarından Dolayı Sorumluluğu**

Dr. Öğr. Üyesi Murat GÜREL & Doç. Dr. Orhan Ersun CİVAN

**Hisse Devrinin İş Kanununun 6 ncı Maddesi Çerçevesinde İşyeri Devri
Sayılıp Sayılmayacağı Sorunu**

Doç. Dr. A. Eda MANAV ÖZDEMİR

TİCARET ŞİRKETLERİNİN BÖLÜNMESİ VEYA BİRLEŞMESİNDE İŞÇİ ALACAKLARININ DURUMU

Prof. Dr. M. Fatih UŞAN*

Dr. Öğr. Üyesi Canan ERDOĞAN**

ÖZET

İşyerinin herhangi bir nedenle aktif ve pasifleriyle bir başkasına bırakılması durumunda işyerinin devri söz konusudur. İş Kanunu'nda (İŞK) işyerinin devri halinde mevcut iş sözleşmelerinin geçerliliklerini koruyacakları öngörülmüştür. Buna göre, işyeri veya işyerinin bir bölümü hukuki bir işleme dayalı olarak başka birine devredildiğinde, devir tarihinde işyerinde veya bir bölümünde mevcut olan iş sözleşmeleri bütün hak ve borçları ile birlikte devralana geçer (İŞK.m.6/1). İşyeri devri satış, kira gibi hukuki işlemler sonucunda gerçekleşebileceği gibi, ticaret şirketlerde birleşme veya bölünme gibi yapısal değişiklikler suretiyle de söz konusu olabilmektedir. Birleşme (m.134) veya bölünmeye (m.149) ilişkin düzenlemeler, Türk Ticaret Kanunu'nda (TTK) yer almaktadır. Bu şekilde şirketlerin yapısal değişikliklerine sebep olan birleşme ve bölünme, işyeri devrine yol açmaktadır.

İşyeri devri durumunda genel olarak İŞK m.6 uygulanmaktadır. Ancak TTK m.178'de de işyeri devrine sebebiyet veren yapısal değişikliklerde iş ilişkilerinin nasıl etkileneceğine ilişkin müstakil bir hüküm yer almaktadır. Ancak her iki düzenlemeye bakıldığında arada birtakım farkların mevcudiyeti dikkati çekmektedir. Örneğin, daha önce mevzuatımızda düzenlenmemiş olan işçiye itiraz hakkına ilk kez TTK'nda yer verilmiştir. Belirtmek gerekir ki,

* Ankara Yıldırım Beyazıt Üniversitesi Hukuku Fakültesi, İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku ABD, fusan@ybu.edu.tr, ORCID: 000-0001-5489-5602.

** Ankara Yıldırım Beyazıt Üniversitesi Hukuku Fakültesi, İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku ABD, cerdogan@ybu.edu.tr, ORCID: 0000-0002-5656-5655.

TTK'ndaki bu hüküm yalnızca birleşme, bölünme ve tür değiştirmeye ilişkin devralmaları konu edindiğinden özel kanun niteliğindedir.

Bu tür bir yapısal değişiklik durumunda işçi alacaklarının ne olacağı sorusu akıllara gelmektedir. İŞK m.6/3 uyarınca, devir halinde, devirden önce doğmuş olan ve devir tarihinde ödenmesi gereken borçlardan devreden ve devralan işveren birlikte sorumludurlar. Ancak kanun koyucu devreden işverenin sorumluluğunu iki yıl ile sınırlandırmıştır. Benzer bir düzenlemeye TTK m.178/3'te de yer verilmiştir. Ancak belirtilen fıkrada, İŞK'ndan farklı olarak, işçinin itiraz hakkını kullanması durumu da zikredilmiştir. Bununla birlikte işçilerin devir halinde teminat talep edebilmeleri de yine aynı maddede hüküm altına alınmıştır.

İşbu tebliğ kapsamında öncelikle ticaret şirketlerinin birleşme veya bölünmesi suretiyle işyeri devrinde İŞK ile TTK arasında çatışma olması halinde hangi kanunun uygulanacağı sorusu cevaplandırılacaktır. Ardından işçi alacaklarında hangi işverenin ne kadar miktar ve süre ile sorumlu olacağı ve TTK'nda işçiye tanınan itiraz hakkının iş sözleşmelerine ne tür etkisi olacağı hususları yerli ve yabancı doktrin görüşleri ve yargı kararları ışığında cevaplanmaya çalışılacaktır.

Anahtar Kelimeler: İşyeri Devri, Birleşme, Bölünme, İşçi Alacakları, Sorumluluk.

STATUS OF EMPLOYEE RECEIVABLES IN THE DIVISION OR MERGER OF CORPORATIONS

Prof. Dr. M. Fatih UŞAN

Dr. Öğr. Üyesi Canan ERDOĞAN

ABSTRACT

In case the workplace is left to someone else with its assets and liabilities for any reason, the transfer of the workplace is in question. It is stipulated in the Labor Law that existing employment contracts will remain valid in case of transfer of the workplace. Accordingly, when the workplace or a part of the workplace is transferred to another person based on a legal transaction, the employment contracts existing in the workplace or a part of it on the date of transfer, together with all its rights and debts, pass to the transferee. Workplace transfer may occur as a result of legal transactions such as sale and lease, or through structural changes such as merger or division in corporations. The regulations regarding the merger (art.134) or division (art.149) are contained in the Turkish Commercial Code. Mergers and divisions, which cause structural changes in companies in this way, lead to workplace transfer.

In the case of workplace transfer, Labor Law art.6 is applied in general. However, art.178 of the TCC also includes a separate provision regarding how the business relations will be affected in the structural changes that cause workplace transfer. However, there are some differences between the two regulations. For example, the right of objection to the worker, which was not previously regulated in our legislation, was included in the TCC for the first time. It should be noted that this provision in the TCC is in the nature of a special law as it only deals with acquisitions related to mergers, divisions and conversions.

In the event of such a structural change, the question of what the workers' receivables will be comes to mind. Pursuant to art.6/3 of the Labor Law, in case

of transfer, the transferor and the transferee employer are jointly responsible for the debts that arose before the transfer and must be paid on the date of the transfer. However, the legislator limited the responsibility of the transferor employer to two years. A similar regulation is also included in the TCC art.178/3. However, in the aforementioned paragraph, different from the Labor Law, the situation where the worker uses his right of objection is also mentioned. In addition, the ability of workers to demand collateral in case of transfer is also stipulated in the same article.

Within the scope of this communiqué, first of all, the question of which law will be applied in case of conflict between Labor Law and TCC in the transfer of workplace by merger or division of corporations will be answered. Then, it will be tried to answer the issues of which employer will be responsible for how much and for what amount of receivables, and what kind of effect the right of objection granted to the employee in the TCC will have on employment contracts, in the light of domestic and foreign doctrine views and judicial decisions.

Keywords: Workplace transfer, merger, division, employees receivables, responsibility.

İŞYERİNİN BİRDEN FAZLA DEVRİ HÂLİNDE SON DEVRALANIN İLK DEVREDENİN ÖDENMEMİŞ SOSYAL GÜVENLİK PRİM BORÇLARINDAN DOLAYI SORUMLULUĞU

Dr. Öğr. Üyesi Murat GÜREL*

Doç. Dr. Orhan Ersun CİVAN**

ÖZET

5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu'nun 5754 sayılı Kanun ile değişik 89. maddesinin birinci fıkrasına göre; işyeri devri hâlinde eski işverenin Sosyal Güvenlik Kurumu'na olan borçlarından yeni işveren de sorumlu olacaktır. Ancak hüküm işyerinin birden fazla devri hâlinde son devralanın, ilk devreden Sosyal Güvenlik Kurumu'na borçlarından sorumluluğu konusunda suskundur. Bu sorun Yargıtay içtihatları ve öğretide tartışılmıştır. Yargıtay'ın 2018 yılına kadarki içtihatlarında, birden fazla devir hâlinde son devralanın ilk devreden prim borçlarından kural olarak sorumlu olmayacağı, ancak devir muvazaalı ise son devralanın sorumlu olabileceği kabul edilmekteydi. Tespit edebildiğimiz kadarıyla bu kararlar öğretide de hâkim görüş olarak benimsenmiştir. Öte yandan 2018 yılından sonra konuya ilişkin içtihat değişmiş, önceki kararların bir kısmının karşı oyunda dile getirilen görüş, Daire'nin içtihadı haline gelmiş ve oybirliği ile benimsenmiştir. Buna göre, Yargıtay işyerinin birden fazla devri hâlinde son devralanın da ilk devreden Sosyal Güvenlik Kurumu'na olan borçlarından sorumlu olacağını içtihat etmiştir.

İşte bu çalışmada soruna ilişkin yargı içtihatları ve öğreti görüşleri hem iş hukuku hem de ticaret hukuku bakımından değerlendirilecektir. Bu

* Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Ticaret Hukuku Anabilim Dalı, gurelm@ankara.edu.tr, ORCID: 0000-0002-4671-9374.

** TOBB Ekonomi ve Teknoloji Üniversitesi Hukuk Fakültesi, İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku Anabilim Dalı, ocivan@etu.edu.tr, ORCID: 0000-0003-3149-427X.

doğrultuda önce işyeri devrinin iş hukuku ve ticaret hukukunda neyi ifade ettiği ve bunun hukukî sonuçları üzerinde durulacaktır. Ardından Yargıtay'ın 2018 yılından önceki ve sonraki içtihadındaki gerekçelerin işyeri devrinin hukukî sonuçlarıyla, şirketler hukukunda yapısal değişikliklere ilişkin düzenlemelerle örtüşüp örtüşmediği tartışılacaktır.

Anahtar Kelimeler: işyeri devri, birleşme, bölünme, sosyal güvenlik prim borcu, müteselsil sorumluluk.

**THE LIABILITY OF THE LATEST TRANSFEEE FROM THE
OUTSTANDING SOCIAL SECURITY PREMIUM DEBT OF THE THE
FIRST TRANSFEROR WHEN THE WORKPLACE HAS BEEN
TRANSFERRED MORE THAN ONCE**

Dr. Öğr. Üyesi Murat GÜREL

Doç. Dr. Orhan Ersun CİVAN

ABSTRACT

According to the Social Insurance and General Health Insurance Act no 5510 article 89 subsection 1 (as amended by Act no 5754), the transferee shall be liable from the transferor's debts against the Social Security Institution. However, the article does not regulate the liability of the latest transferee from the first transferor's debts if the workplace has been transferred more than once. This problem is discussed in decisions of the Court of Cassation and literature. Until 2018, according to the Court of Cassation's majority decision, the latest transferee is not liable from the first transferor's social security premium debts; but the transfer is fraudulent. This jurisprudence became the prevalent opinion among legal scholars. However, in 2018 the Court of Cassation changed its position and accepted the dissent opinion which states that the latest transferee shall be liable from the first transferor's debts to Social Security Institution if the workplace has been transferred more than once.

In this study, the case law and the doctrine regarding the problem are analyzed in the light of the labor and commercial law. To this end, firstly the legal definition and consequences of transfer of the workplace are explained under the labor and commercial law. Then, the rationale of the case-law of the Court of Cassation before and after 2018 is examined and discussed whether the rationale and the consequences of the decisions are in line with the regulation of the structural changes in the corporate law.

Keywords: Transfer of workplace, merger, division, social security premium debt, joint and several liability.

HİSSE DEVRİNİN İŞ KANUNUNUN 6 NCI MADDESİ ÇERÇEVESİNDE İŞYERİ DEVRİ SAYILIP SAYILMAYACAĞI SORUNU

Doç. Dr. A. Eda MANAV ÖZDEMİR*

ÖZET

İşyeri kavramı iş hukukunun temel kavramları arasında yer almakta olup 4857 sayılı İş Kanununun 2 nci maddesine göre “İşveren tarafından mal veya hizmet üretmek amacıyla maddî olan ve olmayan unsurlar ile işçinin birlikte örgütlendiği birime işyeri denir.” İş hayatında ekonomik sebeplerle işyerleri tamamen ya da kısmen devredilmekte ve bu suretle işçinin bağlı olduğu işveren de değişmektedir.

İşyerinin veya bir bölümünün devri İş Kanununun 6 ncı maddesinde düzenlenmiş olup buna göre “İşyeri veya işyerinin bir bölümü hukukî bir işleme dayalı olarak başka birine devredildiğinde, devir tarihinde işyerinde veya bir bölümünde mevcut olan iş sözleşmeleri bütün hak ve borçları ile birlikte devralana geçer.” Türk Borçlar Kanunu (TBK)’nun 202 nci maddesi de “Malvarlığının veya işletmenin devralınması” nı düzenlemiştir. Türk Ticaret Kanunu (TTK)’nun 178 inci maddesinde de “İş ilişkilerinin geçmesi” konusu düzenlenmiştir. Görüldüğü üzere TTK, TBK ve İş Kanununda işyerinin devrine ilişkin düzenlemeler getirilmiş, ancak bir tanım yapılmamıştır. İşyeri satış, kira ya da intifa hakkı kurulması suretiyle devredilebileceği gibi; özelleştirme, işverenin ölümü yoluyla da el değiştirebilir.

Hisse devrinin işyeri devri oluşturup oluşturmayacağı ve hisselerin bir başka işverene devri halinde işverenlerin sorumluluğu kanunda düzenlenmemiştir. TTK’nın 595 inci maddesine göre limited şirketlerde, ortağın sermaye payını devri yani hisse devri, noterde düzenlenen devir

* Cumhurbaşkanlığı İdari İşler Başkanlığı, Hukuk ve Mevzuat Genel Müdürlüğü Daire Başkanı, eda_manav@hotmail.com; ORCID: 0000-0003-3183-0325.

sözleşmesi ile yapılmaktadır. Anonim şirketlerde pay senetleri, hamiline veya nama yazılı olmakta olup, hisse devri işleminin nasıl yapılacağı TTK'nın 489 ve 490 uncu maddelerinde düzenlenmiştir. Çalışma konumuz hisse devrinin İş Kanununun 6 ncı maddesi anlamında işyeri devri oluşturup oluşturmayacağı sorunu olduğu için bu aşamada konunun ayrıntılarına girilmeyecektir.

Bir ortağın ortaklık payını diğer ortakların rızası ile bir başkasına devri, işveren tüzel kişiliğinde bir değişiklik meydana getirmedeği için, işyeri devri olarak nitelendirilmeyecektir. Ancak yapılan hisse devri sonucunda işveren tüzel kişiliği değişiyorsa bu durumda işyeri devri olup olmayacağı, tek bir ortağın ya da bütün ortakların hisse devrinin sonuçlarının ne olacağı tartışılması gereken konulardır. Hisse devrinin işyeri devri oluşturup oluşturmayacağı işverenin işçilere karşı sorumluluğu bağlamında da önemlidir. Alman Federal İş Mahkemesinin bir kararına göre de bir şirkette sadece hisselerin devri ve başka bir şirketin bu şirket üzerinde hakimiyet kurması, şirket veya şirketin bölümlerinin devri için yeterli değildir.

Bu bağlamda çalışmamızda işyeri devrinin koşulları, işyeri devrine yol açan nedenler, hisse devrinin ne olduğu, hisse devrinin işyeri devri olarak nitelendirilip nitelendirilmeyeceği öğreti ve Yargıtay görüşleri çerçevesinde değerlendirilecektir.

**THE ISSUE OF WHETHER A SHARE TRANSFER WOULD BE
REGARDED AS THE TRANSFER OF WORKPLACE WITHIN THE
SCOPE OF ARTICLE 6 OF THE LABOR LAW**

Doç. Dr. A. Eda MANAV ÖZDEMİR

ABSTRACT

The concept of the workplace is one of the fundamental concepts in labor law and is defined as *“The unit wherein employees and material and immaterial components are organised in order to guarantee the production of goods and services by the employer.”* according to Article 2 of the Labor Law numbered 4857. In working life, workplaces are fully or partially transferred due to economic reasons and, thus, the employer under whom the employees work also changes.

The transfer of the workplace or a part of it is regulated under Article 6 of the Labor Law and, accordingly, *“When, due to a legal transaction, the workplace or one of its parts is transferred to another person, employment contracts existing in the workplace or in the part transferred on the date of the transfer shall pass on to the successor with all the rights and duties involved.”*. Additionally, Article 202 of the Turkish Code of Obligations (“TCO”) regulates “the takeover of an asset or business”. Moreover, Article 178 of the Turkish Commercial Code (“TCC”) regulates “the transfer of working relations”. As may be seen, although the TCC, TCO, and Labor Law contain regulations with respect to the transfer of the workplace, its definition has not been provided. The workplace may be transferred through sale, lease, or the creation of usufruct right, and may change owners through privatization or death of the employer.

The question of whether share transfer would result in the transfer of the workplace and the responsibility of the employers in the event the shares are transferred to another employer are not regulated under the law. According to

Article 595 of the TCC, the transfer of partners capital shares, in other words, the transfer of shares in limited companies, are made through transfer agreements drafted by public notaries. The transfer of registered or bearer share certificates issued in Joint Stock Companies is regulated by Articles 489 and 490 of the TCC. As the subject of our study concerns the issue of whether a share transfer would be regarded as the transfer of the workplace within the scope of Article 6 of Labor Law, detailed explanations on this matter will not be provided at this stage.

The transfer of the partnership shares of a partner to another person with the consent of other partners cannot be regarded as the transfer of the workplace as it does not result in a change in the employer's legal personality. However, in case the employer's legal personality changes as a result of the share transfers, the issues of whether there is the workplace transfer and the consequences on the partner or all partners as a result of the share transfer are matters which must be discussed. The question of whether the share transfer could be regarded as the transfer of the workplace is also important with respect to the responsibilities of the employer towards his/her employees. Furthermore, according to a decision of the German Federal Labor Court, the transfer of the shares of a company or circumstances leading another company to gain dominion over a company are not sufficient for the transfer of the company or parts of the company.

In this study, the conditions of the workplace transfer, the reasons which result in the transfer of the workplace, the meaning of share transfer, and whether the transfer of shares may be regarded as the transfer of the workplace shall be evaluated within the scope of doctrine and opinions of the Court of Cassation.



IV. TİCARET HUKUKU ULUSLARARASI SEMPOZYUMU
“TİCARET HUKUKUNDA DİSİPLİNLERARASI YAKLAŞIM”

25 Ekim 2021, Ankara (Çevrimiçi)
(SALON-2)

İKİNCİ OTURUM / SECOND SESSION

**TİCARET HUKUKU / İŞ VE SOSYAL GÜVENLİK HUKUKU / MEDENİ USUL
HUKUKU**

Oturum Başkanı: Prof. Dr. M. Fatih UŞAN
Ankara Yıldırım Beyazıt Üniversitesi Hukuk Fakültesi

BİLDİRİLER / PAPERS:

**Sermaye Şirketlerinde Üst Düzey Yöneticilerin Sözleşmesel Rekabet Yasağından
Doğan Uyuşmazlıklar ve Görevli Mahkeme**
Dr. Öğr. Üyesi Nevin MERAL & Dr. Öğr. Üyesi Nurbanu ERZURUMLU IŞIK

Rekabet Yasağı Sözleşmesinden Doğan Uyuşmazlıklarda Görev Sorunu
Dr. Seracettin GÖKTAŞ

**Şirketlerde Tüzel Kişilik Perdesinin Kaldırılması Teorisi ile Organik Bağ
Kavramının İş Uyuşmazlıkları Hakkında Verilen Kararlardan Hareketle
Karşılaştırılması**
Dr. Öğr. Üyesi Gülşah YILMAZ

**İflas Sınırına Yaklaşan Anonim Ortaklıklarda Yönetim Kurulu Üyelerinin Sadakat
Yükümlülüğü**
Dr. Onur KALKAN

SERMAYE ŞİRKETLERİNDE ÜST DÜZEY YÖNETİCİLERİN SÖZLEŞMESEL REKABET YASAĞINDAN DOĞAN UYUŞMAZLIKLAR VE GÖREVLİ MAHKEME

Dr. Öğr. Üyesi Nevin MERAL*

Dr. Öğr. Üyesi Nurbanu ERZURUMLU IŞIK**

ÖZET

Türk şirketler hukukunda, kurul organ niteliğindeki yönetim kurulu, müdürler kurulu veya organ sıfatını haiz yöneticiler ile anonim veya limited şirket arasında, öncelikle organik bir bağ bulunmaktadır; ancak bireysel olarak üye ile sermaye şirketi arasındaki hukuki ilişkinin niteliği noktasında uzun zamandır süregelen bir tartışma bulunmaktadır. Anonim veya limited şirket ile üst düzey yöneticileri veya müdürleri arasında var olan ilişkinin hukuki niteliğinin belirlenmesi, daha sonra aralarında çıkabilecek uyuşmazlıklarda hangi hükümlerin uygulanacağına belirlenmesi açısından oldukça önemlidir.

Üst düzey yönetici kavramı, 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nda (TTK) tanımlanmamış ve hatta doktrinde tartışmalı olmasına rağmen; başka benzer kavramların kanunda yer aldığını görmekteyiz. Tüm hükümler birlikte değerlendirildiğinde, üst düzey yöneticilerin, başta yönetim kurulu üyeleri olmak üzere, genel olarak kendisine yönetim veya temsil yetkisinin devredildiği yöneticilerden oluştuğu söylenebilir. Söz konusu üst düzey yöneticilere ilişkim TTK m. 396'da yönetim kurulu üyeleri için; TTK m.626/2 hükmünde ise limited şirket müdürlerin ve yönetimle görevli kişiler için rekabet yasağının düzenlendiği görülmektedir. Söz konusu kanuni rekabet yasakları, şirkette üst düzey yönetici konumunda bulunanlar bakımından, şüphesiz sadece o

* Ankara Yıldırım Beyazıt Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Ticaret Hukuku Anabilim Dalı, nmeral@ybu.edu.tr; ORCID: 0000-0001-6205-2680.

** Ankara Yıldırım Beyazıt Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Medeni Usul ve İcra İflas Hukuku Anabilim Dalı, nerzurumlu@ybu.edu.tr; ORCID: 0000-0003-1359-2378.

pozisyonu işgal ettikleri süre için geçerli olacaktır. Ancak sözleşmesel rekabet yasağının ihlal edilmesi sonucunda doğacak bir uyuşmazlıkta ortaya hukuken nasıl bir durumun çıkacağı belirsizdir.

Görüldüğü üzere, üst düzey yönetici ile sermaye şirketi arasındaki ilişkinin, aradaki organik bağdan kaynaklanan ve şirketler hukukuna bakan bir yönü bulunmakla birlikte, kendine has sözleşmesel bir yapısı da vardır. Kanaatimizce, bu sözleşme, *karışık muhtevalı akit* olduğundan, öncelikle emredici nitelikteki kanun hükümlerinin, sonrasında yönetici ve şirket arasındaki somut sözleşme hükümlerinin uygulanması gerekir. Somut sözleşmede de uygulanacak bir hüküm bulunmaması halinde, ilgili sözleşmeye esas karakterini veren ve kanunda düzenlenen tipik sözleşmeye ilişkin hükümler kıyasen somut olaya da uygulanmalıdır. Sonuç olarak bu çalışmada, üst düzey yönetici ile sermaye şirketi arasındaki sözleşmesel rekabet yasağının ihlal edilmesi halinde doğacak uyuşmazlıkların ticari uyuşmazlığa vücut verip vermeyeceği; bu uyuşmazlıklarda görevli mahkeme ele alınacaktır.

Anahtar Kelimeler: Anonim şirket, limited şirket, müdür, rekabet yasağı sözleşmesi, üst düzey yönetici, yönetim.

**DISPUTES ARISING FROM THE NON-COMPETE AGREEMENT
BETWEEN EQUITY COMPANIES AND SENIOUR MANAGERS AND
COMPETENT COURT**

Dr. Öğr. Üyesi Nevin MERAL

Dr. Öğr. Üyesi Nurbanu ERZURUMLU IŞIK

ABSTRACT

In Turkish company law, there exists an organic relationship between the company and the board of directors and managers, along with all other executive managers who are transferred the authority to manage and represent the company. However, there exists a longstanding debate in the literature over the legal nature of this relationship between the individual manager and equity companies. Determining the legal nature of this relationship becomes very important as to the determination of applicable rules to possible conflict among them.

The concept of senior manager is not defined in the Turkish Commercial Code no. 6102 (TCC) and is also having been debated in the literature. However, other similar terms can be found in the TCC. Considering all provisions as a whole, it can be said that the senior managers consist of members of board of directors and managers as well as all managers to whom executive and management authority have been granted and transferred in accordance with law. There exists legal prohibition on competition for senior managers of joint stock companies in article 396 of the TCC and of limited liability companies in article 626 of the TCC. These provisions are valid for senior managers only during the period that these managers occupy the relevant position without a doubt. However, it is unclear how infringement of contractual non-competition obligation will result in a possible dispute.

The relationship between senior management and equity companies is of an organic nature, based on company law, as well as of contractual nature. In

our opinion, because this contract is a mixed contract, constituting to no typical contracts regulated under the TCoO, mandatory provisions in law should be firstly applied to a possible conflict. Secondly, the provisions of contract in question should be applied. In case that there appears to be no provisions provided in the contract regarding a matter, the provisions of the typical contract regulated in the codes, which gives its essential character to the contract at hand, can be applied by analogy in a dispute. Consequently, in case that the non-compete clauses or agreements between senior managers and equity companies are violated, whether this dispute constitutes to commercial case along with the competent court must be determined.

Keywords: Joint stock company, limited company (limited liability company), managers, non-compete agreement, senior manager, management.

REKABET YASAĞI SÖZLEŞMESİNDEN DOĞAN UYUŞMAZLIKLARDA GÖREV SORUNU

Dr. Seracettin GÖKTAŞ*

ÖZET

İş sözleşmesi devam ederken işçinin işverenle rekabet etmemesi sadakat borcu içinde yer alan bir yükümlülüktür. Bunun için iş sözleşmesinde özel bir hükme yer vermeye gerek yoktur. Buna karşılık, Türk Borçlar Kanunu'nun 444.maddesi uyarınca iş sözleşmesinin bitiminden sonra bazı koşullarla işçi için rekabet yasağı, iş sözleşmesine buna ilişkin özel bir hüküm konularak ya da ayrı bir sözleşme ile kararlaştırılabilir.

Mülga 6762 sayılı Ticaret Kanunu'nun 4.maddesinde ticari davalar arasında rekabet yasağına ilişkin uyuşmazlıklar da sayılmış, aynı Kanun'un 5.maddesinde ise bu davalara bakma görevinin ticaret mahkemelerine ait olduğu öngörülmüştü. Ancak, mülga 5521 sayılı İş Mahkemeleri Kanunu'nun 1.maddesinde, işçi ile işveren arasındaki hukuk uyuşmazlıklarında iş mahkemelerinin görevli olduğunun belirtilmesi nedeniyle, uyuşmazlığın niteliği ve hangi mahkemenin görevli olduğu konusu tartışmalara yol açmıştır. Yargıtay Hukuk Genel Kurulu daha önce rekabet yasağına ilişkin uyuşmazlıklarda iş mahkemesinin görevli olduğuna ilişkin kararlar vermişken, 2012 yılında görüş değiştirerek bu kez rekabet yasağına ilişkin uyuşmazlıkların mutlak ticari dava niteliğinde olduğu ve buna ilişkin uyuşmazlıkların çözüm yerinin ticaret mahkemesi olduğu yönünde içtihatla bulunmuştur. Hukuk Genel Kurulu'nun bu kararından sonra iş davalarına bakan Yargıtay 9. ve 22. Hukuk Daireleri de aynı görüşü benimsemişlerdir.

* Yargıtay 9. Hukuk Dairesi Başkanı, seracettingoktas@gmail.com; ORCID: 0000-0002-5103-9947.

01.07.2012 tarihinde yürürlüğe giren 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu’nun 4.maddesinde de rekabet yasağına ilişkin uyuşmazlıklar, ticari dava olarak belirtilmiş, aynı Kanun’un 5.maddesinde, mülga Ticaret Kanunu’nun 5.maddesi hükmünden farklı olarak, ticaret mahkemelerinin ticari davalara bakması, aksine hüküm bulunmaması şartına bağlanmıştır. 25.10.2017 tarihinde yürürlüğe giren 7036 sayılı İş Mahkemeleri Kanunu’nun 5.maddesinde ise, işçi ile işveren arasında sözleşmeden veya kanundan doğan her türlü hukuk uyuşmazlıklarında iş mahkemelerinin görevli olduğu belirtilmiştir. Bu düzenlemeden sonra konu ile ilgili tartışmaların yoğunluğu artmış; daha özel nitelikteki İş Mahkemeleri Kanunu’nun 5.maddesi uyarınca, rekabet yasağına ilişkin uyuşmazlıkların çözüm yerinin iş mahkemesi olması gerektiği ileri sürülmüştür. Yargıtay 9.Hukuk Dairesi yeni tarihli bir kararında söz konusu uyuşmazlık hakkında iş mahkemesinin görevli olduğuna karar vermiştir.

İş ilişkisi sona erdikten sonra birbirlerine karşı işçi ve işveren sıfatları kalmayan taraflar arasında rekabet yasağından doğan uyuşmazlığın bireysel iş uyuşmazlığı niteliğinde olup olmadığı, 7036 sayılı İş Mahkemeleri Kanunu’nun 5.maddesinin Türk Ticaret Kanunu’nun 5.maddesinde belirtilen “aksine hükmü” karşılayıp karşılayamadığı ve daha sonra yürürlüğe giren özel kanun niteliğindeki İş Mahkemeleri Kanunu hükmünün uygulanma önceliğine sahip olup olmadığı tartışılması gereken önemli hukuki sorunlardır. Bu çalışmada rekabet yasağı sözleşmesinden doğan uyuşmazlıklarda hangi mahkemenin görevli olması gerektiği kanun hükümleri, yargı kararları ve bilimsel görüşler çerçevesinde değerlendirilmiştir.

JURISDICTION PROBLEM OVER THE DISPUTES ARISING FROM NON-COMPETITION AGREEMENT

Dr. Seracettin GÖKTAŞ

ABSTRACT

An employee refraining from competing with their employer during the term of their employment contract is an obligation remaining within the scope of the duty of loyalty. This duty does not require a special provision to be included in the employment contract. However, pursuant to the article 444 of the Turkish Code of Obligations, the ban on competition applying to the employee under certain terms and conditions following the expiry of the employment contract may be agreed by including a special provision, or under a separate contract.

The article 4 of Repealed Commercial Code No. 6762 lists disputes relating to the ban on competition among commercial cases, and the article 5 of the same Code provides that such cases shall be heard by commercial courts. However, since the article 1 of Repealed Law No. 5521 on Labour Courts provides that legal disputes between employees and employers shall be heard by labour courts, a debate as to the nature of the dispute and the court of competent jurisdiction has risen. While the General Assembly of Civil Chambers of the Court of Cassation has previously handed down rulings indicating that labour courts have jurisdiction in disputes related to the ban on competition, it changed its view in 2012, and set down a precedent to the effect that disputes related to the ban on competition are in the nature of absolute commercial cases, and that related disputes would be settled by commercial courts. After this ruling by the General Assembly of Civil Chambers, the Court of Cassation of the 9th and 22nd Civil Chambers, which hear labour cases, also adopted the same view.

The article 4 of Turkish Commercial Code No. 6102 that came into force on 01.07.2012, also considered disputes related to the ban on competition as commercial cases, while the article 5 of the same Code, different from the provision of the article 5 of the repealed Commercial Code, made the absence of a counter provision a precondition for commercial courts to hear commercial cases.

The article 5 of Law No. 7036 on Labour Courts, which came into force on 25.10.2017, provides that labour courts shall have jurisdiction over all kinds of legal disputes between employees and employers arising from contract or law. The debate on the matter became more heated after this regulation, and it was suggested that labour courts should have jurisdiction over disputes related to the ban on competition according to the article 5 of the Law on Labour Courts, which has a more specific character. In a recent ruling, the Court of Cassation of the 9th Civil Chamber decreed that the labour court would have jurisdiction over the dispute in question.

Whether a dispute arising between parties which are no longer employees or employers of each other following the termination of the labour contract is in the nature of an individual labour dispute, whether the article 5 of Law No. 7036 on Labour Courts corresponds to the “provision otherwise” set forth in the article 5 of the Turkish Commercial Code, and whether the provision in the Law on Labour Courts that was subsequently brought into effect as a special law would have a priority in implementation are important legal questions that need to be discussed. This study examines the question of which court should have jurisdiction over disputes arising from non-competition contracts in the light of provisions of law, judicial decisions, and academic opinions.

ŞİRKETLERDE TÜZEL KİŞİLİK PERDESİNİN KALDIRILMASI TEORİSİ İLE ORGANİK BAĞ KAVRAMININ İŞ UYUŞMAZLIKLARI HAKKINDA VERİLEN KARARLARDAN HAREKETLE KARŞILAŞTIRILMASI

Dr. Öğr. Üyesi Gülşah YILMAZ*

ÖZET

Sermaye şirketlerinde, tüzel kişiliğin oluşturulmasının temel amacı sınırlı sorumluluk ilkesidir. Tüzel kişilerin kendilerini kuran gerçek kişilerden ayrı olarak, borç ve alacak sahibi olmalarını gerektiren ayrılık ilkesi kötüye kullanıldığında bu durumun engellenmesi amacıyla öğretilen tüzel kişilik perdesinin kaldırılması teorisi ileri sürülmüştür. Tüzel kişilik perdesinin kaldırılması teorisi; tüzel kişiliğin ayrılığı ilkesinin kötüye kullanıldığı durumlarda, perdenin kaldırılarak gerçek borçlunun sorumlu tutulmasını sağlayan bir uygulamadır. Organik bağ kavramı ise ticaret hukukundan icra iflas hukukuna kadar özel hukuk uyumsuzluklarına ilişkin Yargıtay kararlarında sıkça rastlanan bir kavram haline gelmiştir. Organik bağ kavramının en çok kullanıldığı alan ise iş hukuku uyumsuzluklarıdır. Organik bağ kavramına dayanılarak farklı tüzel kişiliği olan şirketler (işverenler) Yargıtay tarafından özellikle işçi alacaklarından birlikte sorumlu tutulmaktadır. Ancak kavram iş hukuku öğretisi tarafından kanuni düzenlemelerin bir kenara bırakılarak sıklıkla uygulanması nedeniyle eleştirilmektedir.

Tüzel kişilik perdenin kaldırılması, tüzel kişilerin borçlarından dolayı başkalarının sorumlu tutulamayacağı ilkesinin, özellikle şirketlerin sadece sermayeleri ile sorumlu olacakları ve tüzel kişilerin borçlarından dolayı ortakların sorumlu tutulamayacağı kuralının önemli bir istisnasını teşkil etmektedir. Bu nedenle, teoriyi savunan yazarlar tarafından teorinin uygulama

* Uluslararası Final Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Ticaret Hukuku Anabilim Dalı, gulsahaslan@gmail.com; ORCID: 0000-00017589-2064.

alanı sınırlandırılmaya çalışılmıştır. Oysa Yargıtay kararlarına bakıldığında organik bağ kavramı daha genel ve kolay uygulanabilir bir kavram olarak ortaya çıkmıştır.

Özellikle iş hukuku alanındaki Yargıtay kararları ile gelişen “organik bağ” kavramının tespitinde şirket ortak ve yöneticilerinin aynı veya ilişkili kişiler olması gibi akrabalık ilişkileri, şirketlerin ticaret unvanlarının, adreslerinin ya da faaliyet alanlarının aynı veya benzer olması gibi kriterler dikkate alınmaktadır. Organik bağ ile perdenin kaldırılması teorisi genellikle birlikte kullanılmasına rağmen bu kavramlar arasında benzerlikler ve farklılıklar vardır. Organik bağ kavramı özellikle perdenin çapraz kaldırılması ile benzerlik göstermektedir. Perdenin çapraz kaldırılması yoluna gidilebilmesi için iki şirket arasında ekonomik bütünlük şartı aranırken organik bağın varlığı açısından böyle bir şart aranmamaktadır. Bu açıdan bakıldığında organik bağın ispatı alacaklı açısından daha kolaydır. Bu da organik bağ kavramından hareket ederek sonuç almayı daha kolay bir hale getirmektedir.

Sunulacak çalışmada öncelikle tüzel kişilik perdesinin kaldırılması teorisinin tanımı, iş uyumsuzluklarına ilişkin Yargıtay kararlarından hareketle organik bağ kavramının tanımı, organik bağ kavramın uygulanma kriterleri, tüzel kişilik perdesinin kaldırılması teorisi ile arasındaki benzerlik ve farklılıklar açıklanacaktır. Akabinde ise konu ile örnek Yargıtay kararları ile öğretide yer alan görüşler incelenecektir.

COMPARISON OF THE THEORY OF LIFTING THE CORPORATE VEIL AND THE CONCEPT OF ORGANIC BOND WITH THE DECISIONS ON LABOR DISPUTES

Dr. Öğr. Üyesi Gülşah YILMAZ

ABSTRACT

In capital companies, the main purpose of establishing a legal entity is the principle of limited liability. The theory of removing the legal personality veil has been put forward in the doctrine in order to prevent this situation when the separation principle, which requires legal persons to have debts and receivables apart from the real persons who established them, is abused. The theory of lifting the legal personality veil; In cases where the principle of separation of legal entity is abused, it is an application that ensures that the real debtor is held responsible by removing the veil. The concept of organic bond, on the other hand, has become a frequently encountered concept in Supreme Court decisions regarding private law disputes from commercial law to enforcement and bankruptcy law. The area where the concept of organic bond is used most is labor law disputes. Based on the concept of organic bond, companies with different legal entities (employers) are held jointly liable by the Supreme Court, especially for workers' receivables. However, the concept is criticized by the labor law doctrine because it is frequently applied by leaving aside the legal regulations.

The removal of the legal entity veil constitutes an important exception to the principle that others cannot be held responsible for the debts of legal entities, especially to the rule that companies will be liable only with their capital, and partners cannot be held responsible for the debts of legal entities. For this reason, the application area of the theory has been tried to be limited by the authors who defended the theory. However, when the Supreme Court

decisions are examined, the concept of organic bond has emerged as a more general and easily applicable concept.

In the determination of the concept of "organic bond", which has developed with the Supreme Court decisions in the field of labor law, criteria such as kinship relations such as the company's partners and managers being the same or related persons, the same or similar or similar commercial titles, addresses or fields of activity are taken into account. Although organic bonding and veiling theory are often used together, there are similarities and differences between these concepts. The concept of organic bond is particularly similar to the diagonal lifting of the curtain. While the condition of economic integrity is sought between the two companies in order for the curtain to be crossed, such a condition is not sought in terms of the existence of an organic bond. From this point of view, proof of organic bond is easier for the creditor. This makes it easier to get results based on the concept of organic bond.

In the study to be presented, first of all, the definition of the theory of lifting the veil of legal personality, the definition of the concept of organic bond, the application criteria of the concept of organic bond, the similarities and differences between it and the theory of lifting the veil of legal personality will be explained based on the Supreme Court decisions on labor disputes. Then, the subject and the sample Supreme Court decisions and the views in the doctrine will be examined.

İFLAS SINIRINA YAKLAŞAN ANONİM ORTAKLIKLARDA YÖNETİM KURULU ÜYELERİNİN SADAKAT YÜKÜMLÜLÜĞÜ

Dr. Onur KALKAN*

ÖZET

Anonim ortaklık yönetim kurulu üyelerinin sadakat yükümlülüğü, ortaklığın finansal durumunun bozulması ve iflas sınırına yaklaşması halinde üzerinde durulması gereken bir husustur. Zira, anonim ortaklık finansal sıkıntı içerisine girdiğinde, pay sahiplerinin yanı sıra, alacaklıların da yönetim kurulu üyelerine karşı hukuki sorumluluk iddialarının gündeme gelmesi olasıdır.

Anonim ortaklığın finansal durumunun sağlıklı olduğu aşamada yönetim kurulu üyelerinin sadakat yükümlülüğü pay sahiplerinin menfaati çerçevesinde yürütülecektir. İflas halinde ise, yönetim kurulu üyelerinin anonim ortaklığa olan hak ve yükümlülükleri alacaklılar da dâhil olmak üzere menfaat sahiplerini kapsar. Anonim ortaklık yönetim kurulu üyelerinin özen ve sadakat yükümlülüklerinin muhatabı anonim ortaklık iflas sınırında olduğunda ise, pay sahiplerinden alacaklılara doğru yön değiştirip değiştirmeyeceği hususunun incelemeye konu edilmesi önem arz eder. Zira, anonim ortaklık iflas sınırına yaklaştığında, söz konusu yükümlülüklerinin pay sahipleri yerine yalnızca alacaklılara karşı yerine getirilip getirilmeyeceği veyahut her iki tarafa karşı da yerine getirilmesi hususu Türk hukukunda düzenlemeye kavuşturulmamıştır. Anılan husus, özellikle, anonim ortaklık iflas sınırına yaklaştığında ortaklık yöneticilerinin ticari risk alma eğiliminin artmasına bağlı olarak hukuki sorumluluk iddiaları bakımından önem arz

* Sermaye Piyasası Kurulu, onur.kalkan@spk.gov.tr, ORCID: 0000-0002-7780-6796.

eder.Çalışmamızda iflas sınırında iken, yönetim kurulu üyelerinin ticari kararlarının değerlendirilmesinde iş adamı kararı ilkesinin uygulanabilirliği değerlendirilecektir. Bu bağlamda, çalışmamızda, Alman, İngiliz ve Amerikan hukuk sistemlerinin konuya bakış açısına yer verilerek, hukukumuz bakımından iflas sınırındaki anonim ortaklık yöneticilerinin sorumluluk çerçevesi çizilmeye çalışılacaktır.

Anahtar Kelimeler: İflas Sınırı, Borca Batıklık, Sermayenin Korunması İlkesi, Sadakat Yükümlülüğü, İş Adamı Kararı İlkesi.

FUDICIARY DUTY OF MEMBERS OF BOARD OF DIRECTORS IN JOINT STOCK COMPANIES CLOSE TO BANKRUPTCY

Dr. Onur KALKAN

ABSTRACT

Fiduciary duties owed by board members of a joint stock company is an issue that is to be discussed in the event that a joint stock company is financially distressed and in the vicinity of insolvency. Thus, when a joint stock company is in financial straits, it is probable that creditors as well as stockholders file their claims against board members regarding their legal liabilities.

When a joint stock company is in a healthy financial position, fiduciary duties of board members are to be administered by taking shareholders' interest into account. In the case of an insolvency, the scope of rights and liabilities of board members covers stakeholders including creditors as well. When a joint stock company is in the zone of insolvency, it is of great importance to examine the issue of whether the duties of care, can do and undivided loyalty of board members are owed to creditors instead of stock holders shifting its direction from the latter to the former. Yet, when a joint stock company is on the verge of insolvency, whether the joint stock company owes the above-mentioned duties merely to its creditors instead of the joint stock company's stock holders or owes them to both parties is not laid out in Turkish Law. A former mentioned issue is a matter of concern that is to be necessarily emphasized in terms of claims of civil liability depending on the board members' inclination to indulge in excessive financial risk once the joint stock company is approaching insolvency. This study discusses whether the business judgment rule is applicable or not during the evaluation of financial decision of the board

members once a joint stock company is in the zone of insolvency. In this context, this study addresses legal mechanisms of German, UK and US Laws regarding the issue at hand and attempts to draw up a framework for duties of board members of joint stock companies in the zone of insolvency.

Keywords: vicinity of insolvency, over in debt, capital maintenance rule, fiduciary duty, business judgment rule.



IV. TİCARET HUKUKU ULUSLARARASI SEMPOZYUMU
“TİCARET HUKUKUNDA DİSİPLİNLERARASI YAKLAŞIM”

25 Ekim 2021, Ankara (Çevrimiçi)

(SALON-2)

ÜÇÜNCÜ OTURUM / THIRD SESSION

TİCARET HUKUKU / CEZA HUKUKU

Oturum Başkanı: Doç. Dr. Hamdi PINAR

Ankara Yıldırım Beyazıt Üniversitesi Hukuk Fakültesi

BİLDİRİLER / PAPERS:

Gerçek Kişi Tacirin Ticareti Terki ve Ticareti Terk Suçu

Dr. Öğr. Üyesi Hülya ÇOŞTAN

"Tefecilik" Suçu (TCK m. 241) Açısından Grup İçi Ödünç İşlemleri

Dr. Öğr. Üyesi Funda ÖZDİN

The Limits of the EU MAR/MAD Enforcement Regime in Deterring

Market Manipulation by AI Trading

Alessio AZZUTTI

Ticari Sırrın İfşasından Doğan Ceza Sorumluluğuna İlişkin Türk ve Alman

Hukuk Sistemlerindeki Güncel Durumun Değerlendirilmesi

Arş. Gör. Ezgi ÇIRAK

GERÇEK KİŞİ TACİRİN TİCARETİ TERKİ VE TİCARETİ TERK SUÇU

Dr. Öğr. Üyesi Hülya ÇOŞTAN*

ÖZET

İcra ve İflas Kanunu'nun 44. maddesinde ticareti terk eden tacirin yükümlülükleri ve 337/a maddesinde ise bu yükümlülüklere aykırılığın yaptırımı olarak hapis cezası düzenlenmiştir. Bu makale ile söz konusu düzenlemelerin yargı kararları ışığında değerlendirilmesi ve açıklanması amaçlanmaktadır. Bu çerçevede ilk olarak ticareti terk eden tacirin yükümlülükleri, ardından da bu yükümlülüklere aykırılığın yaptırımı olarak öngörülen hapis cezası ve bu kapsamda düzenlenen ispat yükü açıklanacaktır.

Anahtar Kelimeler: Tacir, ticareti terk, ticareti terk suçu, mal beyanı, ispat külfeti.

* T.C. Anayasa Mahkemesi Raportörü, Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi, İşletme Bölümü, Ticaret Hukuku Anabilim Dalı, hulya.costan.cetin@anayasa.gov.tr / hcostan@politics.ankara.edu.tr; ORCID: 0000-0002-6576-3880.

ABANDONMENT OF TRADE BY THE NATURAL PERSON MERCHANT AND CRİME OF ABANDONİNG THE TRADE

Dr. Öğr. Üyesi Hülya ÇOŞTAN

ABSTRACT

In Article 44 of the Execution and Bankruptcy Law, the obligations of the merchant who left the trade, in Article 337/a, as a sanction for breach of these obligations imprisonment are regulated. This study aims to evaluate and explain these regulations in the light of judicial decisions. Within this framework, primarily the obligations of the trader who left the trade, then the prison sentence foreseen as the sanction of breach of these obligations and the burden of proof regulated in this context are explained.

Keywords: Merchant, abandonment of trade, crime of abandoning trade, declaration of property, burden of proof.

"TEFECİLİK" SUÇU (TCK m. 241) AÇISINDAN GRUP İÇİ ÖDÜNC İŞLEMLERİ

Dr. Öğr. Üyesi Funda ÖZDİN*

ÖZET

Tüzel kişilerin doğrudan ya da ortak veya iştirakleri vasıtasıyla dolaylı olarak ortaklık ilişkisi içinde bulundukları diğer tüzel kişilere ödünç para verme işlemlerini açık bir düzenleme ile *tefecilik suçu dışında bırakan* 90 sayılı KHK (m.2), 13.12.2012 tarihinde yürürlüğe giren 6361 sayılı Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanunu'nun 52. maddesi ile tamamıyla yürürlükten kaldırılmıştır. Ancak 6361 sayılı Kanun'da, söz konusu ödünç para verme işlemlerinin tefecilik suçu kapsamına dahil olup olmadığı hususunda olumlu ya da olumsuz bir düzenleme yapılmamıştır. Nitekim ilgili ödünç işlemlerini tefecilik suçu kapsamı dışında bırakan 90 sayılı KHK'yı yürürlükten kaldıran 6361 sayılı Kanun'da bu yönde herhangi bir düzenlemeye yer verilmemiş olması, şirketlerin ilişkili kişilerle olan, özellikle de grup içi ödünç işlemlerinin TCK m. 241 hükmü anlamında "tefecilik suçu" kapsamına girip girmeyeceği hususunda bir belirsizliğe yol açmıştır.

Şöyle ki, TCK m. 241'de tefecilik suçunu meydana getiren fiil "*kazanç elde etmek amacıyla başkasına ödünç para vermek*" olarak tasvir edilmiştir. Dolayısıyla *faiz karşılığı* gerçekleşen grup içi ödünç verme işlemlerinin, TCK m. 241 anlamında tefecilik suçu kapsamına girme riski bulunmaktadır. Oysa ki para ödünç sözleşmesini düzenleyen genel hükümler uyarınca (TBK m. 386-388) faiz karşılığı para ödünç verilmesinde yasal bir sakınca bulunmamakta; tam tesine TBK m. 387/1'de ticari tüketim ödünçünde taraflarca sözleşmede kararlaştırılmamış olsa bile faiz istenebileceği, TBK m. 387/2'de ticari olmayan

* Marmara Üniversitesi, Hukuk Fakültesi, Ticaret Hukuku Anabilim Dalı, funda.ozdin@marmara.edu.tr; ORCID: 0000-0002-4071-1814.

tüketim ödöncü sözleşmesinde taraflarca kararlaştırıldığı takdirde faiz istenebileceği açık bir şekilde düzenlenmiştir. Yine şirketler hukukuna ilişkin özel düzenlemelerin yer aldığı TTK'da -ilgili şartlar sağlandığı sürece- şirketlerin ortaklarına ödönc para verebilecekleri açık bir şekilde ifade edilmiştir (TTK m. 358). Dahası şirketler, örtülü kazanç aktarımına (SPK m. 21), şirketler topluluğuna (TTK m. 202) ve transfer fiyatlandırmasına (KVK m. 13) ilişkin çeşitli düzenlemeler uyarınca, verdikleri ödöncler karşılığında emsallere uygun bir faiz almakla yükümlüdürler. Dolayısıyla grup şirketleri, grup içi ödönc işlemlerinde faiz alınmaması halinde belirtilen bu düzenlemeler kapsamında yaptırıma uğrama; faiz alınması halinde ise TCK m. 241 uyarınca tefecilik suçu kapsamında yargılanma tehlikesiyle karşı karşıyadırlar. Mecazi bir anlatımla, mevcut düzenlemeler altında grup şirketleri ödönc işlemleri açısından adeta Demokles'in kılıcının tehdidi altındadırlar.

Bu çalışmada, emsallerine uygun bir faiz karşılığı gerçekleşen grup içi ödönc işlemlerinin TCK m. 241'de düzenlenen tefecilik suçu kapsamında değerlendirilemeyeceği görüşü savunulmaktadır. Bu bağlamda TCK m. 241'in lafzından ziyade, tefeciliğin bir suç tipi olarak düzenlenmesinin altında yatan gayenin göz önünde bulundurulması gerekliliğine işaret edilmektedir. Bu açıdan değerlendirildiğinde, grup içi ödönc işlemlerinde suçla korunan menfaatin zedelenmesinin ya da kazanç elde etme amacının söz konusu olmadığı gibi, suçun oluşması için gerekli olan hukuka aykırılık unsurunun da bulunmadığı ifade edilmektedir.

**INTRA-GROUP LOAN TRANSACTIONS FROM THE POINT OF VIEW
OF THE "USURY OFFENCE" (TURKISH PENAL CODE ART. 241/TCK
m.241)**

Dr. Öğr. Üyesi Funda ÖZDİN

ABSTRACT

Decree-Law No. 90, which exempts credit transactions by legal persons directly or indirectly through partners or affiliates to other legal persons with whom they have a partnership relationship from the usury offence, was completely repealed by Article 52 of the Financial Leasing, Factoring and Financing Companies Law No. 6361. There is no positive or negative regulation in Law No. 6361 as to whether the aforementioned money lending transactions fall within the scope of the usury offence. This has led to uncertainty as to whether intra-group loan transactions will fall under the "crime of usury" as defined by the Turkish Penal Code Art. 241 (TCK m. 241).

According to Article 241, the crime of usury is lending money to another person for profit. Therefore, there is a risk that intra-group credit transactions with interest fall within the scope of usury offences as defined in TCK m. 241. However, there is no legal problem with money lending with interest under the general provisions of the Turkish Code of Obligations Art. 386-388 (TBK m. 386-388). On the contrary, TBK m. 387/1 states that in commercial loans must be paid interest even if this was not agreed by the contracting parties. However, according to TBK m. 387/2, interest is payable in the ordinary loan if the parties have so agreed. Company law also provides clearly in Turkish Commercial Code Art. 358 (TTK m. 358) that companies can lend money to their shareholders as long as the relevant conditions are met. In addition, companies are obliged to charge market interest rates for the loans they grant in accordance with the relevant provisions of the Corporate Group Law Art. 202 (TTK m. 202), the Company Tax Law Art. 13 (KVK m. 13) and the Capital Market Law Art.

21 (SPK m. 21). Therefore, group companies are at risk of being sanctioned under these regulations if interest is not charged on intra-group lending transactions. In contrast, group companies threaten to be prosecuted under the context of usury according to TCK m. 241 if interest is charged. In a figurative sense, group companies are threatened with the sword of Damocles according to the current regulations in credit transactions.

This study argues that intra-group credit transactions realised against market interest rates do not fall within the scope of the usury offence regulated in TCK m. 241. In this context, it is pointed out that it is not the wording of TCK m. 241 but the purpose of regulating usury as a criminal offence that must be taken into account. In this context, it is concluded that intragroup lending transactions neither violate the interests protected by usury offence nor pursue an intention to make a profit. Furthermore, the element of illegality required for the occurrence of usury offence does not exist in intra-group lending transactions.

THE LIMITS OF THE EU MAR/MAD ENFORCEMENT REGIME IN DETERRING MARKET MANIPULATION BY AL TRADING

Alessio AZZUTTI*

ABSTRACT

Thanks to technological and regulatory innovations, algorithmic trading (AT) has become a fundamental component of everyday trading activities in global financial markets. The financial trading industry certainly was a pioneer in adopting artificial intelligence (AI) solutions. Today, the most innovative machine learning (ML) methods applied to financial trading promise to further revolutionise financial trading, leading to several efficiency gains for society. Nevertheless, financial innovation may also come with some drawbacks. When considering the technical specificities of specific ML methods that allow for approximating truly autonomous trading agents (i.e., the “black box” problem), some technological-related risks are emerging. The latter, if not properly regulated, could ultimately impair the fair and smooth functioning of EU capital markets, as well as undermine their stability.

Hence, this study makes two fundamental claims in analysing the implication of ML-powered AT strategies to market integrity. First, the current liability framework under MAR can fail to deter AI market manipulation effectively. And this highlights the inability of EU financial law to force wrongdoers to internalise the costs of their unlawful conduct, thus causing the market to bear the negative externalities of AI-related market manipulation. Second, the EU lacks a sound policy strategy to guide technological innovation in finance towards enhancing social welfare, as shown by an already outdated regime of market conduct supervision and other enforcement mechanisms. In

* PhD candidate at the School of Law, and Research Associate within the “Law, Finance, and Technology” programme at the Institute of Law & Economics – Universität Hamburg. Email: alessio.azzutti@ile-hamburg.de.

light of this, this study questions the efficacy of the EU MAR/MAD enforcement regime to ensure credible deterrence.

Generally, AI trading poses severe challenges for effective detection (i.e. given EU capital markets’ cross-border and fragmented nature). Moreover, the autonomous, self-learning and black-box nature of specific AI applications add an additional layer of complexity for liability attribution for AI misconduct. Delegating agency to AI can frustrate the safe application of traditional legal concepts of liability. The law usually requires prosecutors to prove the *scienter* (or other relevant mental states) to count misconduct as a crime. With this in mind, this study explores and discusses the merits of a number of possible changes to the EU legal systems to update it to evolving market dynamics and achieve legal certainty and credible deterrence:

1. Abandon the *scienter*-based assessment of market manipulation in favour of a new legal definition and test that emphasises market harm.
2. Adopt new liability rules and further harmonisation of enforcement regimes within the EU.
3. Revise existing supervisory arrangements towards enhanced centralisation of powers on ESMA and introduce innovative market-based solutions to MAR enforcement (i.e. “bounty-hunters”).

Overall, these proposals aim to reform the current EU enforcement regime to achieve credible deterrence *vis-à-vis* AI market manipulation to safeguard EU capital markets’ integrity and stability, in view of effectively attaining the Capital Market Union project.

Keywords: Algorithmic Trading; Artificial Intelligence; Market Manipulation; Liability; Enforcement.

TİCARİ SIRRIN İFŞASINDAN DOĞAN CEZA SORUMLULUĞUNA İLİŞKİN TÜRK VE ALMAN HUKUK SİSTEMLERİNDEKİ GÜNCEL DURUMUN DEĞERLENDİRİLMESİ

Arş. Gör. Ezgi ÇIRAK*

ÖZET

Ticari sır, bir ticarî işletme veya şirketin faaliyet alanı ile ilgili olarak bağımsız ve ekonomik bir değeri olan veya sır sahibine rekabette avantaj sağlayan ve piyasada ilgili işletmeye başarı getiren, sınırlı bir çevre tarafından bilinen ve sahibinin alenileşmesini istemediği her türlü üretim, iş, pazarlama gibi hususlardaki bilgi, belge ve verilerdir. Ticari sırrın hukuka aykırı olarak ifşası, sır sahibine iktisadi açıdan zarar vereceği gibi serbest piyasa ekonomisinin istikrarını ve güvenini de zedeleyecektir. Ticari sırrların ifşasının önlenmesi ve buna yönelik eylemlerin caydırıcılığının sağlanması için ceza hukukunun himayesi gerekli görülmektedir. Bu bağlamda hem Türk hukukunda hem de Alman hukukunda cezai düzenlemeler yer almaktadır.

Ticari sırrın ve serbest piyasa ekonomisinin korunmasına yönelik olarak Türk Ticaret Kanunu (TTK) 62/1-a maddesinin atfıyla TTK madde 55/1-b-3 ve TTK madde 55/1-d bentlerinde yer alan fiiller, ticari sırrların ifşasına ilişkin olarak TTK madde 62/1-a'daki haksız rekabet suçunun seçimlik hareketleri arasında düzenlenmiştir. Ayrıca TTK madde 62/1-c'de ticari sırrların ele geçirilmesi suçu yer almaktadır. Bunun yanında korunan hukuki değer farklı olsa da suçun konusu bakımından benzer bir düzenleme Türk Ceza Kanunu'nun (TCK) 239. maddesinde ticarî sır, bankacılık sırrı veya müşteri sırrı niteliğindeki bilgi veya belgelerin açıklanması suçu yer almaktadır. Bu düzenlemeler birbirinden suç konu olan sırrın hukuka uygun ya da hukuka

* İzmir Ekonomi Üniversitesi, Hukuk Fakültesi, Ceza ve Ceza Muhakemesi Hukuku Anabilim Dalı, ezgi.cirak@ieu.edu.tr; ORCID: 0000-0003-0342-7504.

aykırı olarak elde edilip edilmediğine göre, sırrı bizzat ifşa etme ya da ifşaya yöneltme hareketine göre ayrılmaktadır. Ayrıca iki farklı kanunda yer alan bu düzenlemeler, suçun konusu bakımından benzer olduklarından somut olaya uygulanabilirlikleri ayrıca değerlendirilmelidir.

Alman Haksız Rekabet Kanunu’nun (UWG) §17’ise iş ve işletme sırlarının ifşası suçunu düzenlemekteydi. Ancak Avrupa Birliği’nin 2016/943 sayılı Direktifi’ne uyum çalışmaları sonucunda UWG’de yer alan cezai yaptırımlar mülga edilip Ticari Sırların Korunması Kanunu’nun (GeschGehG) § 23’yeniden düzenlenmiş ancak suçun kapsamına giren haller GeschGehG’de yer alan diğer maddelere atıf yapılmak suretiyle düzenlenmiştir. Bunun yanında Alman Ceza Kanunun (StGB) § 203’te özel sırların ihlali suçu da ayrıca düzenlenmektedir.

Ticari sırrın ifşasına yönelik suçlar her iki ülkenin mevzuatında da dağınık bir şekilde ele alınıp, eksik norm yöntemi ile düzenlenmiştir. Bu durum somut olaya hangi suç tipinin ya da suçun hangi seçimlik hareketinin uygulanması gerektiği konusunda problemlere neden olmaktadır. Bu bakımdan çalışmada ilgili suç tiplerinin ele alınış biçimleri, uygulama alanlarının sınırları ve ayrımları ele alınacaktır. Her bir suç tipinin unsurlarına ayrılarak incelenmesi daha detaylı bir çalışma gerektirdiğinden, bu çalışmada konuya ilişkin suç tiplerinin genel hatlarıyla ortaya konulması amaçlanmaktadır.

Anahtar Kelimeler: Haksız rekabet, Haksız rekabet suçları, ticari sırların korunması, ticari sırrın ifşası.

**AN EVALUATION OF THE CURRENT REGULATIONS IN TURKISH
AND GERMAN LEGAL SYSTEMS REGARDING CRIMINAL LIABILITY
FOR THE DISCLOSURE OF TRADE SECRETS**

Arş. Gör. Ezgi ÇIRAK

ABSTRACT

Trade secret refers to any information, documents or data that have an independent and economic value in relation to a commercial enterprise, or company's scope of activity, or that provide a competitive advantage to the person who owns the secret and brings profit to the relevant business in the market. This information is known only to a limited circle, and the owner prefers that it should not be made public. Unlawful disclosure of a trade secret will not only disadvantage the owner of the secret, but also damage the stability and trust of the free market economy. Protection under criminal law is considered necessary to prevent the disclosure of trade secrets, and to deter actions against disclosure. In this context, there are criminal regulations in both Turkish and German law.

With reference to article 62/1-a of the Turkish Commercial Code (TTK) for the protection of trade secrets and the free market economy, the acts described in the TTK article 55/1-b-3 and TTK article 55/1-d sub paragraphs, the deliberate acts of the crime of unfair competition cited in article 62/1-a, may prosecution for the crime of unfair competition arising from the disclosure of trade secrets. In addition, in Article 62/1-c of the TTK, there is another crime, that of seizing trade secrets. In addition, although the protected legal value is different, a similar regulation in terms of the subject of the crime, namely article 239 of the Turkish Penal Code, includes the crime of disclosing information or documents which constitute trade, banking, or customer secrets. These two regulations differ according to whether the secret that is the subject of the crime is obtained legally or unlawfully or according to whether the perpetrator

himself discloses the secret or causes the secret to be disclosed. In addition, since these regulations in two Codes are similar in terms of the subject of the crime, their applicability to the concrete cases should be evaluated separately.

Article 17 of the German Unfair Competition Law (UWG) formerly regulated the disclosure of business and trade secrets. However, after the harmonization with the European Union's Directive No. 2016/943, the UWG penalties were abolished and re-arranged in Article 23 of the Law on the Protection of Trade Secrets (GeschGehG). The cases within the scope of the crime in this law are currently regulated with reference to other articles in the GeschGehG.

Crimes related to the disclosure of trade secrets are dealt with in a rather haphazard manner in the legislation of both countries and are regulated as a framework (white) norm. This raises issues about which type of crime or which elective actions should be applied to the concrete event. In this respect, this study will focus on the regulation of these crime types, and the boundaries and distinctions of the application areas. The analysis of each crime type by examining its elements, however, requires a more detailed study, and is outside the scope of this study, which focuses in more general terms on the crime types related to the subject.

Keywords: Unfair competition, Offences of unfair competition, Protection of trade secrets, Disclosure of trade secret.



IV. TİCARET HUKUKU ULUSLARARASI SEMPOZYUMU
“TİCARET HUKUKUNDA DİSİPLİNLERARASI YAKLAŞIM”

25 Ekim 2021, Ankara (Çevrimiçi)

(SALON-2)

DÖRDÜNCÜ OTURUM / FOURTH SESSION

TİCARET HUKUKU / MUKAYESELİ HUKUK

Oturum Başkanı: Prof. Dr. İsmail DEMİR

Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi

BİLDİRİLER / PAPERS:

**Hava Yoluyla Yapılan Uluslararası Taşımalarda Taşıyıcının
Sorumluluğundan Doğan Tazminat Davalarında Görevli Mahkeme**
Dr. Öğr. Üyesi İlknur ULUĞ CİCİM & Doç. Dr. Tuba BİRİNCİ UZUN

The Legal Framework of Bank Insolvency in China

Xin WANG

**Türk ve İngiliz Şirketler Hukukunda Şirketlerin Paydaş Sorumluluğuna
Mukayeseli Bir Yaklaşım**

Dr. Öğr. Üyesi Hüsnü TURANLI & Dr. Öğr. Üyesi Fatma ESENYEL HANAZ

Integrating Sustainability in Turkish Law: The Way Forward

Dr. Öğr. Üyesi Bahriye BAŞARAN BROOKS

**HAVA YOLUYLA YAPILAN ULUSLARARASI TAŞIMALARDA
TAŞIYICININ SORUMLULUĞUNDAN DOĞAN TAZMİNAT
DAVALARINDA GÖREVLİ MAHKEME**

Dr. Öğr. Üyesi İlknur ULUĞ CİCİM*

Doç. Dr. Tuba BİRİNCİ UZUN**

ÖZET

Uluslararası hava taşımalarına ilişkin düzenlemeleri tek bir belgede toplamayı amaçlayan 1999 tarihli Montreal Konvansiyonu 4 Kasım 2003'te yürürlüğe girmiştir. Bu konvansiyona taraf devletlerden biri de Türkiye'dir. Ancak Türkiye bakımından bu konvansiyon, 26 Mart 2011 tarihinde yürürlüğe girmiştir. 1999 tarihli Montreal Konvansiyonu'nun uygulanabilmesi için her şeyden önce taraflar arasında bir taşıma sözleşmesi bulunmalı ve bu sözleşme uluslar arası nitelikte olmalıdır. Ayrıca taşıma işi hava aracı ile yapılmalıdır. Konvansiyonun uygulanabilmesi için gerekli olan bir diğer şart, taşımanın ücret karşılığında yapılmasıdır. Son olarak taşımanın konusu yolcu, bagaj veya yük taşıması olmalıdır. 1999 tarihli Montreal Konvansiyonu uyarınca, taşıyıcı; yolcunun ölümü veya yaralanması halinde meydana gelen zarardan sorumludur. Bunun dışında taşıyıcı, bagaj veya yükün ziyayı veya hasara uğraması halinde meydana gelen zarardan da sorumludur. Taşıyıcının sorumlu olduğu bir diğer hal ise yolcu, bagaj ve yük taşımalarında meydana gelen gecikme dolayısıyla ortaya çıkan zarardır. Meydana gelen zararın giderilmesi talebiyle taşıyıcıya tazminat davası açılabilir. Ancak 1999 tarihli Montreal Konvansiyonu'nda tazminat davaları bakımından görevli mahkemeye ilişkin bir düzenleme bulunmamaktadır. Konvansiyonda usul hukukuna ilişkin

* Akdeniz Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Deniz Hukuku Anabilim Dalı, ilknurulug@akdeniz.edu.tr, ORCID: 0000-0002-5419-8302.

** Akdeniz Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Medeni Hukuk Anabilim Dalı, tbirinciuzun@akdeniz.edu.tr, ORCID: 0000-0002-0185-0619.

sorunların çözümlenmesinde davaya bakan mahkemenin hukukunun uygulanacağı hükme bağlanmıştır (md.33 f.4). Görevli mahkemenin tespiti de usule ilişkin bir sorun olduğundan bu noktada mahkemenin kendi hukuku dikkate alınmalıdır.

Türk Ticaret Kanunu’nun 4. maddesi uyarınca, Türk Ticaret Kanunu’nda öngörülen hususlardan doğan hukuk davaları ile çekişmesiz yargı işleri, ticari dava ve ticari nitelikte çekişmesiz yargı işi sayılır. Öte yandan TTK md. 5 hükmü uyarınca, aksine hüküm bulunmadıkça, dava olunan şeyin değerine veya tutarına bakılmaksızın asliye ticaret mahkemesi tüm ticari davalar ile ticari nitelikteki çekişmesiz yargı işlerine bakmakla görevlidir. Taşıma sözleşmesi de Türk Ticaret Kanunu’nda düzenlenen konulardandır. Buradan hareketle Türkiye’de açılacak davalar bakımından görevli mahkemenin asliye ticaret mahkemesi olduğu söylenebilir. Her ne kadar taşıma sözleşmesi, Türk Ticaret Kanunu’nda düzenlenen konulardan biri olsa da taşıma sözleşmesinin taraflarından birinin tüketici olabileceği de unutulmamalıdır. 6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun’a göre, mal veya hizmet piyasalarında kamu tüzel kişileri de dâhil olmak üzere ticari veya mesleki amaçlarla hareket eden veya onun adına ya da hesabına hareket eden gerçek veya tüzel kişiler ile tüketiciler arasında kurulan, eser, taşıma, simsarlık, sigorta, vekâlet, bankacılık ve benzeri sözleşmeler de dâhil olmak üzere her türlü sözleşme ve hukuki işlem tüketici işlemidir (md. 3). Öte yandan aynı kanunun 73. maddesine göre, tüketici işlemleri ile tüketiciye yönelik uygulamalardan doğabilecek uyuşmazlıklara ilişkin davalarda tüketici mahkemeleri görevlidir. Taşıma sözleşmesinin taraflarından birinin tüketici olması halinde 1999 tarihli Montreal Konvansiyonu uyarınca açılan tazminat davalarında görevli mahkeme konusu tartışmalıdır. Uygulamada bazı kararlarda görevli mahkemenin tüketici mahkemesi olduğu belirtilmiştir. Ancak aksi yönde kararlar da mevcuttur.

Anahtar Kelimeler: 1999 tarihli Montreal Konvansiyonu, taşıyıcının sorumluluğu, yolcu hakları, görevli mahkeme, tüketici hukuku.

THE LEGAL FRAMEWORK OF BANK INSOLVENCY IN CHINA

Xin WANG*

ABSTRACT

Banks play an important role in the economic system. On the one hand, banks are the intermediate for the money circulation; on the other hand, the payment system of banks creates a systematic network. So the stability or success of the economic system depends on a resilient banking system. In recent years, the Chinese government has begun the reform of the banking sector, especially the field of the bank insolvency. As a socialist country, in which the main principle is 'distribution based on demand' and strict macro-control, it seems that bank insolvencies could hardly happen in China. However, in fact, the issue of bank insolvencies is one of the urgent problems to be solved in China nowadays.

In China, dealing with bank insolvencies relies on the normal bankruptcy law, however, the normal bankruptcy law cannot adequately solve the insolvency issue of banks or financial institutions. Thus, it gives too much leeway to Chinese authorities in handling banking insolvencies and related authorities prefer to follow the political direction rather than following the rule of law, whereas the normal bankruptcy law somewhat serves as part of the regulatory tools in ending the existence of misbehaving banks.

To investigate the bank insolvency regime in China, this article presents the description of the existing bank insolvency framework, while reveals gaps and ambiguities in the law in order to find a regime path for lawmakers. Furthermore, this article is the first study combining two law subjects, insolvency law and financial law, to examine whether the current Chinese model in handling bank insolvency is effective.

* PhD candidate, Law School, University of Leicester, Email: xw223@leicester.ac.uk.

By analysing the current legal framework of bank insolvency in China, this article finds that there is a government-centred solution in handling bank insolvencies in China and that the Chinese regulator somewhat uses the liquidation to further strengthen the dominance of state-owned banks. In addition, this article points out that before establishing a reasonable bank insolvency regime, some areas need to be improved, such as strengthening the corporate governance of banks and setting up a well deposit insurance scheme.

Keywords: Banks, insolvency, depositor protection, China.

TÜRK VE İNGİLİZ ŞİRKETLER HUKUKUNDA ŞİRKETLERİN PAYDAŞ SORUMLULUĞUNA MUKAYESELİ BİR YAKLAŞIM

Dr. Öğr. Üyesi Hüsnü TURANLI*

Dr. Öğr. Üyesi Fatma ESENYEL HANAZ**

ÖZET

“Paydaş (*Stakeholder*)” kavramı şirketler hukuku bağlamında, bir anonim şirketin yönetim kurulu tarafından, pay sahipleri dışında, şirket ile doğrudan veya dolaylı bağlantı içinde olan kesimlerin, bu çerçevede şirket ile doğrudan bağlantılı olan tedarikçilerin, müşterilerin, şirket çalışanlarının ve alacaklıların menfaatleri ile dolaylı perspektifte yerel hukuk kuralları ve çevresel etkenler dikkate alınarak mahalli otoritelerin ve halkın menfaatlerinin sosyal sorumluluk projeleri aracılığıyla gözetilmesini gerektiren kapsamlı bir kavramdır. Türk şirketler hukukunda yönetim kurulunun görev ve yetkilerine bakıldığında, daha ziyade şirketin yönetimi ve temsili konusunda çeşitli yükümlülüklerin öngörülmüş olduğu, yönetim kurulunun sorumlulukları kapsamında TTK’da bir ölçüde şirket çalışanlarının ve alacaklıların menfaatleri dikkate alınmakla birlikte, aynı kapsamda şirketle dolaylı ilişki içinde olan kesimlere karşı yönetim kurulunun sorumluluğu üzerinde yeterince durulmadığı görülmektedir. İngiliz şirketler hukukunda ise en son “Şirketler Kanunu (*Companies Act*) 2006” ile getirilen düzenlemelerde ve bilhassa m.172 ile başta pay sahiplerinin ve şirketin menfaatleri yönetim kurulunun sorumlulukları kapsamında değerlendirilmekle birlikte, yukarıda sayılan kesimlerin de menfaatlerinin göz önünde bulundurulması da yönetim kurulunun sorumlulukları kapsamında ele alınmıştır. Bu konu özellikle yabancı

* Uluslararası Final Üniversitesi, Hukuk Fakültesi, Ticaret Hukuku Anabilim Dalı, husnu.turanli@final.edu.tr; ORCID: 0000-0002-6907-5049.

** Uluslararası Kıbrıs Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Milletlerarası Özel Hukuk Anabilim Dalı, fhanaz@ciu.edu.tr; ORCID: 0000-0003-3804-6736.

ülkelerde yatırım yapmayı hedefleyen şirketler bakımından ayrı bir önem arz etmektedir. Doğrudan yabancı yatırım (*Foreign Direct Investment*) doktrini de şirket ile doğrudan veya dolaylı bağlantı içinde olan kesimlerin menfaatlerinin göz önünde bulundurulması gerektiğini öngörmektedir. Şirketlerin temel amacı prima facie ekonomik alanda faaliyet yürütmek ve kar elde etmek olmakla birlikte, bir şirketin yatırım yaptığı ülkede alan sahibi olması, bulunduğu ülke ile ekonomik ilişkilerin yanında çevrenin korunması, yerel hukuk ile uyum içinde olmak, yerel halkla ilişkilerin geliştirilmesi, kurumsal sosyal sorumluluğun (*corporate social responsibility*) geliştirilmesi gibi sosyolojik etkileşim içinde de olması önem arz etmektedir. Şirketin yatırım yapılan ülkede alan sahibi olması, yabancı devlet üzerindeki nüfuzuna, toplumsal kabullenişine ve bulunduğu ülke ile dostane ilişkiler kurmasına işaret etmektedir. Bu çalışmada, şirketlerin salt şirketler hukuku kuralları ile değil, günümüzde bu kurallar kadar önem taşıdığı düşünülen diğer hukuk dalları, bu bağlamda uluslararası yatırım hukuku, işletme hukuku, sosyoloji ve insancıl hukuk ile bağı üzerinde de durulmuştur. Yatırım yaptığı ülkede alan sahibi olan şirketin, ilgili üçüncü kişilerle karşılıklı etkileşimi, sınırların sadece devletlerin ülkesel haklarını savunmak için belirledikleri bir mutabakat unsuru olduğu, uluslararası ticaret alanında ise gerek ikili (*bilateral*) gerekse çok taraflı (*multilateral*) anlaşmalarla sınırların kaldırıldığı günümüzde artan bir öneme haizdir. Diğer yandan Türk şirketlerinin, birçok uluslararası standardı benimsediği de gözden kaçmamaktadır. Birçok Türk firmasının gönüllü sosyal sorumluluk projeleri yürüttüğü, çevre halkının eğitimi, bölgesel altyapının geliştirilmesi vb. projelere katkıda bulunduğu bilinmektedir. Inter alia, ISO 9000 (kalite yönetimi) ve türevleri, ISO 14000 (çevre yönetimi) ve türevleri, ISO 26000 (sosyal sorumluluk) gibi standartlar günümüzde şirketlerin kurumsal yönetiminde önemli birer rehberdir. Türk hukuku bakımından, belirtilen konular hakkında hukuki altyapısının sağlanması ve geliştirilmesi gerektiği kanaatindeyiz. Bu çalışmadaki amacımız, şirketler hukukunun konvansiyonel alanlarının dışına çıkıp başka alanlarla olan etkileşimine ışık tutabilmektir.

Anahtar kelimeler: Şirket, sosyal sorumluluk, ilgili çevreler, hukuk ve çoklu disiplinler etkileşim.

A COMPARATIVE APPROACH TO THE RESPONSIBILITY OF THE COMPANIES TO STAKEHOLDERS IN TURKISH AND ENGLISH LAW

Dr. Öğr. Üyesi Hüsnü TURANLI

Dr. Öğr. Üyesi Fatma ESENYEL HANAZ

ABSTRACT

The concept of “stakeholder” is a comprehensive term which necessitates the board of directors to take into consideration the interests of the parties, in direct or indirect relationship with the company, within this context suppliers, customers, employees and creditors who are in direct connection, and in an indirect perspective the interests of the local authorities and people by means of social responsibility projects through observing the local rules and environmental factors. In Turkish company law, when the duties and powers of the board of directors are studied, it is seen that various duties are levied upon the directors regarding the management and representation of the company. Within this context the interests of the, employees and creditors are observed to a certain extent in Turkish Commercial Code. However, the duties of directors to other parties which are in an indirect relationship with the companies are not duly regulated. In English Law, together with the regulations adopted under the Companies Act 2006 and particularly with section 172, while the interests of shareholders and company are observed primarily, the interests of the other parties’ abovementioned are also taken into consideration as part of the duties of the directors. This topic is especially of a vital importance for the companies which inspire to make investments in foreign countries. The doctrine of foreign direct investment requires the observation of the interests of the parties in direct or indirect relation with the company. While the main purpose of the companies is to carry on economic business prime facie and to get profit, it is also deemed important to gain an area in hosting country, besides the economic relations with the country invested in to establish a sociological

interaction, through the protection of environment, compliance to local law, the development of relations with local people and blooming corporate social responsibility. The achievement of an area in hosting country denotes to deeper penetration to foreign country, social acknowledgment and amicable relationships with that country. In this study, the nexus of companies not only with company law rules but also with other branches of law such as international investment law, business law, sociology and humanitarian law. The mutual interaction of the company which has an area in host country with third parties has an ever-increasing importance in today's World where the boundaries represent a matter of agreement for the defence of territorial rights and where those boundaries have been lifted by bilateral or multilateral agreements in trade issues. On the other hand, the adoption of many international standards by Turkish companies is an undeniable reality. There are numerous Turkish companies known to have been performing voluntary social responsibility projects, within this context they contribute to projects pertaining to the education of local people, development of regional infrastructure. Inter alia, international standards such as ISO 9000 (quality management) and its derivatives, ISO 14000 (environmental management) and its derivatives, ISO 26000 (social responsibility) are important guidelines in corporate management of the companies. We believe that the abovementioned issues need to have a legal basis and be improved in Turkish law. The ultimate purpose of this study is to enlighten a path in order to broaden the company law beyond its conventional fields and to make it interact with other fields.

Keywords: Company, social responsibility, related parties, law and multiple disciplinary interaction.

INTEGRATING SUSTAINABILITY IN TURKISH LAW: THE WAY FORWARD

Dr. Öğr. Üyesi Bahriye BAŞARAN BROOKS*

ABSTRACT

The concept of sustainability has recently gained more traction in the global regulatory agenda with the growing interest on stakeholder theory against the agency-based, short-termist and profit maximisation-focused traditional model of shareholder theory. By acknowledging protection and development of the welfare of the society as a whole as one of the overarching goals of the legal order, latest regulatory proposals highlight the identification and management of environmental, social and governance (ESG) risks in order to have balanced and strong economic development, facilitate sustainable investment and protect the environment in the long run. In this respect, early legislative intervention to promote sustainability in the corporate world has been materialised through two interrelated channels: non-financial disclosure and sustainable finance.

As there are no common legal standards between different jurisdictions to address sustainability disclosures, the voluntary initiatives, soft law measures and comply-or-explain clauses in reporting have encompassed different approaches on how to integrate this new concept into corporate disclosure laws. It is not just the disclosure, but also improving the flow of funds to sustainable and green activities, encouraging financial institutions to review their credit portfolios based on ESG risks and sustainability, investing in green bonds, loans or addressing the problem of 'greenwashing' have been on the legislative agenda.

* Ankara Yıldırım Beyazıt Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Ticaret Hukuku Anabilim Dalı, bbasaran@ybu.edu.tr, ORCID: 0000-0002-0664-8647.

Recent legal developments across the globe in improving corporations' ESG disclosures in capital markets and supporting financial market participants to consider the ESG factors in their investment decisions have now led to rethinking of 'sustainability' in legal terms and transition to hard law. In this framework, Turkey also has been responsive to sustainability-focused legislative measures that are generally attained to developed countries. Turkey's keen interest in following such developments by introducing sustainability principles to publicly traded companies, announcing work-in-progress legislative drafts on financial sustainability for banks and acknowledging sustainable finance as one of the reforms for the Turkey's action plan in 2021 shows that the concept of sustainability is here to stay, and the Turkish Law will eventually respond to this phenomenon more profoundly and comprehensively in line with the global developments.

SÜRDÜRÜLEBİLİRLİĞİN TÜRK HUKUKUNA ENTEGRE EDİLMESİ: BİR ADIM DAHA YAKIN

Dr. Öğr. Üyesi Bahriye BAŞARAN BROOKS

ÖZET

Sürdürülebilirlik kavramı paydaş teorisine olan ilginin artmasıyla birlikte vekalet teorisine dayanan, kısa vadeli planlamayı ve kâr maksimizasyonunu merkezine oturtan geleneksel pay sahibi teorisi modeline karşı küresel regülatif gündemde son zamanlarda ivme kazanmış ve kendisine daha çok yer edinmeye başlamıştır. Gündemde olan son regülatif öneriler, toplumun refahının bir bütün olarak korunmasını ve geliştirilmesini hukuk düzeninin kapsayıcı hedeflerinden biri olarak kabul ederek, dengeli ve güçlü ekonomik kalkınma, sürdürülebilir yatırımları kolaylaştırma ve de çevreyi uzun vadede koruyabilmek için çevresel, sosyal ve yönetişimsel (ÇSY) risklerin tanımlanmasını ve de bu risklerin yönetilmesini vurgulamaktadır. Bu bağlamda, kurumsal dünyada sürdürülebilirliği teşvik etmek için yapılan hukuki müdahale birbiriyle ilişkili iki kanal aracılığıyla gerçekleştirilmiştir: Finansal olmayan bilgilerin kamuya açıklanması ve sürdürülebilir finans.

Sürdürülebilirlik konusunu kapsayan kamuyu aydınlatma yükümlülüklerini ele almak için ülkeler arasında ortak bir legal standarttan bahsedilemeyeceği için, bu yeni konseptin şirketlerin kamuyu aydınlatma yükümlüğüne nasıl entegre edilebileceği daha çok gönüllü girişimler, yumuşak hukuk prensipleri ve raporlama kaidelerinde kendisine yer bulmuş ve uy-ve-açıkla gibi farklı yaklaşımları ihtiva ederek açıklanmıştır. Ancak hukuk gündeminde sadece kamuyu aydınlatma hususu değil, aynı zamanda sürdürülebilir ve yeşil faaliyetlere fon akışının geliştirilmesi, finansal kurumları ÇSY risklerini ve sürdürülebilirliği baz alarak kredi portföylerini gözden geçirmeye teşvik etmek, yeşil tahvillere, kredilere yatırım yapmak ve de 'yeşilyıkama' sorununu ihtiva eden farklı konular dikkat çekmektedir.

Şirketlerin sermaye piyasalarında ÇSY raporlamalarını iyileştirmeye ve finansal piyasa katılımcılarının yatırım kararlarında ÇSY faktörlerini dikkate almalarını desteklemeye yönelik dünya çapındaki son yasal gelişmeler, artık 'sürdürülebilirliği' hukuki bir konsept olarak yeniden ele almaya ve katı hukuk kurallarına geçişi düşünmeye yol açmıştır. Bu çerçevede Türkiye, genel olarak gelişmiş ülkelere hasredilmiş bulunan sürdürülebilirlik odaklı yasal düzenlemelere duyarlı olmuştur.

Türkiye'nin halka açık şirketlere sürdürülebilirlik ilkelerini tanıtması, bankalar için finansal sürdürülebilirliğe ilişkin devam eden çalışma mevzuat tasarıları hazırlaması ve sürdürülebilir finansmanı Türkiye'nin 2021 eylem planı reformlarından biri olarak kabul etmesi, Türkiye'nin sürdürülebilirlik alanındaki gelişmeleri yakından takip ettiğini göstermekte ve bu konseptin hukukumuzda kalıcı olacağına işaret etmektedir. Bu da Türk hukukunun nihayetinde bu olguya küresel gelişmeler doğrultusunda daha derin ve kapsamlı bir şekilde yanıt vereceğini göstermektedir.



IV. TİCARET HUKUKU ULUSLARARASI SEMPOZYUMU
“TİCARET HUKUKUNDA DİSİPLİNLERARASI YAKLAŞIM”

25 Ekim 2021, Ankara (Çevrimiçi)

(SALON-2)

BEŞİNCİ OTURUM / FIFTH SESSION

TİCARET HUKUKU / KAMU HUKUK

Oturum Başkanı: Doç. Dr. Ozan CAN

Kırıkkale Üniversitesi Hukuk Fakültesi

BİLDİRİLER / PAPERS:

**Anonim ve Limited Ortaklıklar Hukukunda Mahkeme Kararlarının
Kesinliğine İlişkin Türk Ticaret Kanunu Hükümlerinin Hak Arama
Özgürlüğü Açısından Değerlendirilmesi**

Dr. Öğr. Üyesi Pınar ÇİFTÇİ

**Eşya Taşımalarda Taşıyıcının Sorumluluğunun Sınırlandırılmasının
Anayasal Mülkiyet Hakkı Açısından Değerlendirilmesi**

Arş. Gör. Dr. Doğu Taylan TÜRKEK & Arş. Gör. Dr. Türker ERTAŞ

**Rekabet Kurulu Kararları Işığında Anonim ve Limited Ortaklıklarda
Yöneticilerin Rekabet İhlallerinden Doğan Sorumluluğu**

Dr. Öğr. Ü. Sevdâ YAŞAR COŞKUN & Arş. Gör. Munise Seray GÖNCÜ DÖNER

**Kişisel Verilerin Korunması Kapsamında Anonim Şirketlerin Gerçek
Kişilerin Verileriyle İlişkili Verileri Üzerine Değerlendirmeler**

Dr. Öğr. Üyesi Damla SONGUR

ANONİM VE LİMİTED ORTAKLIKLAR HUKUKUNDA MAHKEME KARARLARININ KESİNLİĞİNE İLİŞKİN TÜRK TİCARET KANUNU HÜKÜMLERİNİN HAK ARAMA ÖZGÜRLÜĞÜ AÇISINDAN DEĞERLENDİRİLMESİ

Dr. Öğr. Üyesi Pınar ÇİFTÇİ*

ÖZET

6762 s. Kanun'dan farklı olarak Türk Ticaret Kanunu'nda (TTK) anonim ve limited ortaklıkla ilgili bazı *yargısal talepler* sonucunda verilen mahkeme kararlarının *kesin* olduğu düzenlenmiştir. *Çekişmesiz yargı* işine veya *dava* yargılamasına konu olan talepleri şunlar oluşturmaktadır: [1] Ayni sermaye ile kuruluşta devralınacak işletmelere ve aynılara bilirkişi tarafından değer biçilmesi (TTK m. 343), [2] yönetim kurulu üyesinin bilgi alma ve inceleme hakkını kullanabilmesi (TTK m. 392/4), [3] denetçi atanması (TTK m. 399/6, 7), [4] anonim ortaklık ile denetçi arasındaki görüş ayrılıklarının giderilmesi (TTK m. 405), [5] yönetim kurulunun çağrıda bulunamayacağı durumlarda pay sahibinin genel kurulu toplantıya çağırmasına izin verilmesi (TTK m. 410/2), [6] azlığın başvurusu ile kayyım tarafından genel kurulun toplantıya çağırılması veya gündeme madde eklenmesi (TTK m. 412), [7] pay sahibinin bilgi alma ve inceleme hakkını kullanabilmesi (TTK m. 437/5), [8] özel denetçi atanması (TTK m. 440, m. 441), [9] limited ortaklıkta esas sermaye payının gerçek değerinin belirlenmesi (TTK m. 597), [10] limited ortaklıkta ortağın bilgi alma hakkını kullanabilmesi (TTK m. 614) talebi. TTK m. 399/6 ve m. 437/5'in gerekçesi dikkate alındığında, kanunyoluna başvuruyu engelleyen düzenlemelerin amacını (*ratio legis*'i) *yargılamanın hızlandırılması* oluşturmaktadır.

* Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Medeni Usûl ve İcra-İflâs Hukuku Anabilim Dalı, pnr.ciftci@gmail.com, ORCID: 0000-0001-9012-9673.

Mahkeme kararlarının bir üst yargı mercii tarafından hukuka uygunluğunun denetlenmesi ve ayrıca içtihat birliği sağlanması kanunyoluna başvurunun amacını oluşturur. Hukuka uygunluk denetimi açısından kanunyolunun varlığı hak sahipleri için yargısal bir *güvence* oluşturur. Bu güvence aynı zamanda *hak arama özgürlüğü*nün (AY m. 36) bir parçasını teşkil etmektedir. Kanunyoluna başvurunun sınırlanması veya engellenmesi ancak *kamusal* menfaatin varlığı halinde *ölçülülük* ilkesine uygun olarak mümkün olabilir. Nitekim belirli parasal sınırlar dikkate alınarak küçük miktardaki alacaklar hakkında toplum üzerindeki yargılamanın getirdiği maliyeti hafifletmek için kanunyoluna başvuru hakkı tanınmamıştır. Buna karşılık TTK’da yer alan yukarıdaki hükümler için kanunyolunun kapatılmasının benzeri bir kamusal amaç taşıdığı söylenemez. Sayısal olarak bu tür talepler kanunyolu kapatılmak suretiyle yargılama maliyetlerini düşürmek için *dikkate değer* bir fark yaratmaz. Anonim ve limited ortaklıklarla ilgili olan yukarıdaki taleplerde kanunyoluna başvurunun kapatılmasında dikkate alınabilecek kamusal bir menfaatin bulunmadığı kanaatindeyiz. Bir yargılamanın hızlandırılması global olarak bütün yargılama hukuklarının başlıca amaçlarından birisini oluşturur. Ancak yargılama hızlandırılırken kişilerin yargısal temel haklarının korunması gerekir. Hukuka aykırı mahkeme kararlarının düzeltilmesi ve denetlenmesi konusundaki güvencenin TTK’da yer alan yukarıdaki talep haklarının sahiplerinden alınması bu kişilerin hak arama özgürlüğünü ihlâl etmektedir. Uyuşmazlığın (ve karşı tarafın, hasmın) bulunmadığı çekişmesiz yargı işlerinde ise bu durum hak arama özgürlüğünü ihlâl ettiği kadar herhangi bir amaca da hizmet etmemektedir. Örneğin TTK m. 343 çerçevesinde anonim ortaklığa aynı sermaye olarak konulacak taşınmazın değerini düşük tespit eden bilirkişi raporunu onaylayan mahkeme kararına karşı kurucuların kanunyoluna başvurmamasında herhangi bir menfaat yoktur. Söz konusu TTK hükümlerine göre mahkeme kararları için geçici hukuki korumalarda (ihtiyati tedbir, ihtiyati haciz) olduğu gibi -tek dereceli olarak- sadece istinaf kanunyoluna başvurma imkânının tanınması bu çalışmada önerilen sonucu oluşturmaktadır.

EŞYA TAŞIMALARDA TAŞIYICININ SORUMLULUĞUNUN SINIRLANDIRILMASININ ANAYASAL MÜLKİYET HAKKI AÇISINDAN DEĞERLENDİRİLMESİ

Arş. Gör. Dr. Doğuş Taylan TÜRKEK*

Arş. Gör. Dr. Türker ERTAŞ**

ÖZET

1. Taşıma hukukunun esas odaklandığı konu *taşıyıcının sorumluluğunun özel hükümler* ile düzenlenmesidir. Taşıma hukukunun özel hükümleri, genel sözleşme hukuku ilke ve kurallarından bazı noktalardan ayrılma ihtiyacında dayanır. Söz konusu ihtiyaç taşıma tekniği ile taşıma sektöründe geçerli olan ekonomik dinamiklere bağlı olarak ortaya çıkmaktadır. *Taşıyıcının sorumluluğunun sınırlandırılması* da, taşıma hukukunun getirdiği özel düzenlemelerin başında gelir (TTK m. 880-886; TTK m. 1186, 1187; CMR m. 23). Bu itibarla sınırlı sorumluluk sistemi özünde, taşıma hukukunun karakteristiğini oluşturur.

2. Taşıyıcının sorumluluğunun sınırlandırılması, taşıma faaliyetinin barındırdığı *yüksek riskten* kaynaklanır. Örneğin bir konteyner gemisinin ya da onlarca aracın taşındığı bir *ro-ro* gemisinin batması ya da çok değerli elektronik eşyaların taşındığı bir treylerin yanması sonucunda ortaya çıkacak zarar miktarının büyüklüğünü anlatmaya gerek yoktur. Risk bu kadar yüksek iken, taşıma faaliyetinin yapılması da o kadar zorlaşır. Bu zorluk aynı zamanda, taşıma ücretlerinin artmasına, taşınan eşyanın piyasa değerinin yükselmesine neden olur. Bu ekonomik gayeler sebebiyle, hukuk düzeni taşıma riskinin tamamının sadece taşıyıcılar üzerine bırakılmasına engel olmuştur. Bu hususta

* Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Deniz Hukuku Anabilim Dalı, dogustaylanturkel@gmail.com; ORCID: 0000-0001-6645-891X.

** Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Anayasa Hukuku Anabilim Dalı, turkerertas@gmail.com; ORCID: 0000-0002-9594-4877.

taşımaya iştirak eden menfaat grupları arasında bir denge kurularak riskin dağıtılması sağlanmaya çalışılmaktadır.

3. Bu sisteme göre, taşıyıcının (kural olarak) taşıma taahhüdünün ihlalinden ötürü ortaya çıkan tazminat sorumluluğu farklı yönlerden sınırlandırılmıştır. Zarara uğrayan yük ile ilgili belirli bir miktarın tazminini taşıyıcıdan talep edebilir. Bu miktarı aşan kısım için taşıyıcının sorumluluğu kural olarak bulunmamaktadır. Taşıyıcının sorumluluğunu aşan kısım ise, sigorta kurumunun riski dağıtma mekanizmasına bırakılmaktadır. Eşya taşıma hukuku kurallarına esas itibariyle iki aşamalı bir sınırlama rejimi söz konusudur. Öncelikle eşyanın objektif değeri üzerinden belirlenen bir miktarın tazminat olarak talep edilmesi mümkündür. Ayrıca objektif ölçütlere göre belirlenen bu miktar üst bir sınıra tâbidir. Söz konusu üst sınır ise, modern taşıma hukukunda eşyanın miktarına bağlı olarak Özel Çekme Hakkı (“ÖÇH”) olarak ifade edilen fiktif bir birim ile tespit edilmektedir.

4. Taşıma hukukundaki sınırlı sorumluluk sistemi anayasal mülkiyet hakkı (AY m. 35) açısından bir sınırlama teşkil etmektedir. Nitekim bu sınırlamanın mülkiyet hakkına ölçüsüz bir müdahale teşkil edip etmediği de, CMR kapsamına giren bir uluslararası taşıma açısından Anayasa Mahkemesi’nin bireysel başvuru kararına da konu olmuştur (AYM, Nobel İlaç Pazarlama ve Sanayii Ltd. Şti. B. No: 2016/4887, 3/7/2019). Yüksek Mahkeme somut olay bağlamında uyumsuzluğa ilişkin olarak mülkiyetin korunmasına yönelik belirli, ulaşılabilir ve öngörülebilir kanun hükümlerinin ve buna dayalı olarak yerleşik yargısal içtihatların mevcut olduğunu tespit ederek devletin pozitif yükümlülüğü bağlamında mülkiyet hakkının ihlal edilmediği sonucuna varmıştır.

5. Tebliğ’de sınırlı sorumluluk kurallarının uluslararası ticaret ve ekonomik kamu düzeni bağlamında amacı ile sorumluluğun sınırlandırma hakkının kast veya pervasızca davranışa bağlı olarak ortadan kaldırılması öncelikle incelenecek; sonrasında ise, anayasa hukukunun ilkeleri çerçevesinde, özellikle ölçülülük ilkesi açısından sınırlı sorumluluk sisteminin mülkiyet hakkı (AY m. 35) üzerindeki etkisinin bir ihlâl yol açıp açmayacağı değerlendirilecektir.

REKABET KURULU KARARLARI İŞİĞİNDA ANONİM VE LİMİTED ORTAKLIKLARDA YÖNETİCİLERİN REKABET İHLALLERİNDEN DOĞAN SORUMLULUĞU

Dr. Öğr. Üyesi Sevda YAŞAR COŞKUN*
Arş. Gör. Munise Seray GÖNCÜ DÖNER**

ÖZET

Anonim ortaklıklarda yönetim ve idare organı yönetim kuruludur. Yönetim kurulu anonim ortaklıklarda zorunlu organlardan olup, bulunmaması Türk Ticaret Kanunu (TTK) uyarınca bir fesih nedeni olarak düzenlenmiştir. Yönetim kurulunun yönetim hak ve yetkisinin tamamı veya bir kısmının, ortaklık ana sözleşmesinde hüküm bulunması şartı ile bir veya birkaç yönetim kurulu üyesine (murahhas üye) veya üçüncü kişiye (murahhas müdür) bırakılması mümkündür. Anonim ortaklık yöneticileri, kanundan ve esas sözleşmeden doğan yükümlülüklerini kusurlarıyla ihlal ettikleri takdirde hem şirkete hem pay sahiplerine hem de ortaklık alacaklılarına karşı verdikleri zarardan sorumludurlar (TTK m.553/1).

Limited ortaklıklarda ise esas sözleşme ile ortaklığın yönetimi ve temsili, müdür sıfatını taşıyan bir veya birden fazla ortağa veya tüm ortaklara ya da üçüncü kişilere verilebilir. En azından bir ortağın, ortaklığı yönetim hakkının ve temsil yetkisinin bulunması gerekmektedir (TTK m. 623/1). Limited ortaklıklarda müdürlerin sorumluluğuna ilişkin ayrı bir hüküm bulunmayıp anonim ortaklıklarda yönetim kurulu üyelerinin ve yöneticilerin sorumluluğuna ilişkin düzenlemeye atıf yapılmıştır. Dolayısıyla limited ortaklıklarda da yöneticiler kanundan ve esas sözleşmeden doğan

* İzmir Bakırçay Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Ticaret Hukuku Anabilim Dalı, sevdayasar.coskun@bakircay.edu.tr, ORCID: 0000-0001-7999-5052.

** İzmir Bakırçay Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Ticaret Hukuku Anabilim Dalı, seray.goncudoner@bakircay.edu.tr, ORCID: 0000-0002-1539-8205.

yükümlülüklerini kusurlarıyla ihlal ettikleri takdirde hem şirkete hem pay sahiplerine hem de ortaklık alacaklılarına karşı verdikleri zarardan sorumludurlar. Sorumluluk bakımından gerek anonim gerek limited ortaklıklarda yöneticilerin ortak veya üçüncü kişi olması bakımından bir farklılık bulunmamaktadır. Anonim ve limited ortaklık yöneticilerinin (teşebbüs) sadece Türk Ticaret Kanunu değil diğer Kanunlara da aykırı davranmaması gerekmektedir. Rekabetin Korunması Hakkında Kanun (RKHK) da bu kapsamda yer almaktadır.

Rekabet Hukukunun amacı en genel ifadesiyle piyasalardaki rekabetin korunması ve sağlıklı olarak işlemesidir. RKHK’da mal ve hizmet piyasalarındaki rekabeti engelleyici, bozucu veya kısıtlayıcı anlaşma, karar ve uygulamalar ile piyasada hâkim durumda bulunan teşebbüslerin hâkim durumlarını kötüye kullanmaları ve piyasadaki rekabeti bozacak ya da hâkim durum oluşturacak birleşme ve devralmalar yasaklanmıştır. RKHK, rekabet ihlallerinin hem kamu hukuku hem de özel hukuk bakımından sonuçlarını hükme bağlamıştır. Rekabet ihlalleri söz konusu olduğunda yaptırım uygulama yetkisine sahip olan Rekabet Kurulu, teşebbüslere rekabet ihlali gerekçesiyle ceza verebildiği gibi, teşebbüs yöneticilerine de ceza verme yetkisine sahiptir.

Bu çalışmanın konusunu, 2013 yılından itibaren Rekabet Kurulu’nun, rekabet ihlali gerekçesiyle, teşebbüs yöneticilerine ceza verdiği kararlar oluşturmaktadır. Doküman inceleme yöntemiyle yürütülecek çalışmada söz konusu Kurul kararlarında ortaklık türü, sektörler ve rekabet ihlali türü açısından farklılık olup olmadığı sorularının cevabı aranacaktır.

Anahtar Kelimeler: Rekabet hukuku, ortaklıklar hukuku, anonim ve limited ortaklık yöneticilerinin sorumluluğu, rekabet ihlalleri, rekabet kurulu.

KİŞİSEL VERİLERİN KORUNMASI KAPSAMINDA ANONİM ŞİRKETLERİN GERÇEK KİŞİLERİN VERİLERİYLE İLİŞKİLİ VERİLERİ ÜZERİNE DEĞERLENDİRMELER

Dr. Öğr. Üyesi Damla SONGUR*

ÖZET

Kişisel verilerin korunması hukukuna ilişkin düzenlemelerin temel amacı, özel hayatın gizliliği başta olmak üzere temel hak ve özgürlükleri korumaktır ve temel bir insan hakkı olarak düzenlenen kişisel verilerin korunması hakkının kapsamı, Kişisel Verilerin Korunması Kanunu'nda gerçek kişilerin verileriyle sınırlı tutulmuştur (md. 2). Öğretide ise tüzel kişilerin verilerinin ticari sır ve sınai mülkiyet ile korunabileceği savunulmaktadır. Buna göre anonim şirketlerin verileri, kişisel veri olarak korunmamakta; günümüz koşullarında verilerin ticarileşmesi ve kazandığı ekonomik değer sonucunda anonim şirketler çoğunlukla çalışanları ve müşterilerinin kişisel verileri nedeniyle veri sorumlusu ve veri işleyen olarak gündeme gelmektedir.

Bununla birlikte kuruluş amaçları doğrultusunda faaliyet gösteren tüzel kişiler olarak ekonomik amaçları ile tanımlanan ve sermaye şirketi niteliği taşıyan anonim şirketler de kişi toplulukları veya tek kişilik şirket olarak kişi unsurunu barındırmakta ve aynı zamanda şirket işleri nihayetinde gerçek kişiler eliyle yürütülmektedir. Dolayısıyla kanuni zorunluluklar ve ticari hayatın gereklilikleri nedeniyle uygulamada anonim şirketlere ilişkin verilerin kişisel verilerle iç içe geçtiği durumlarla karşılaşılabilir. Nitekim bir yandan gerçek kişi pay sahiplerine ilişkin veriler, pay sahiplerinin şirketin ekonomik anlamda maliki olarak şirketi meydana getirenler olması bağlamında şirkete ilişkin olsa da, kişisel veri niteliği taşımaktadır. Özellikle gerçek kişiye ait

* Atılım Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Ticaret Hukuku Anabilim Dalı, damla.songur@atilim.edu.tr, ORCID: 0000-0002-0336-3048.

ismin yer aldığı ticaret unvanları, tek kişilik şirketlerin verileri, şirketlerin tutmakla yükümlü olduğu belgelerdeki kayıtlar ve açıklamakla yükümlü olduğu bilgiler bu kapsamdadır. Öte yandan şirket ad ve hesabına gerçekleştirilen işlerde de, bu işler karar veren organların veya işi yürüten temsilcilerin istek ve tercihleriyle şekillendiği için, kişisel verilerin ortaya çıkmasına neden olabilmektedir. Bu bakımdan örneğin şirketlerin sosyal sorumlulukları kapsamında hangi toplumsal meselelere yöneldiği ya da şirket adına mal veya hizmet alımındaki ticari tercihler ilgili kişiyi belli ve belirlenebilir kılarak kişisel nitelik taşıyabilmektedir.

Böylece söz konusu durumlar nedeniyle tüzel kişilerin verilerinin gerçek kişilerin kişisel verileriyle ilişkili olduğu ölçüde ilgili mevzuat kapsamında korunabileceği kabul edilmektedir. Ancak bu koruma için gri alanlarda bulunan anonim şirket verilerinin gerçek kişilerin kişisel verileriyle olan ilişkisinin değerlendirilmesi gerekmektedir. Bu değerlendirmeye göre bu verilerin kim tarafından hangi koşullarda işlenebileceği ve ilgili kişilerin hakları tespit edilebilecektir.

Bu çalışmada kişisel verilerin korunması kapsamında Türk hukuku ve diğer hukuk sistemlerinde tüzel kişilerin verileriyle ilgili tartışılan konulara yer verilerek anonim şirketlerin gerçek kişilerin verileriyle ilişkili verilerinin niteliği değerlendirilecek ve anonim şirketler ile söz konusu verilerin hukuki durumu incelenecektir.

Anahtar Kelimeler: kişisel veri, kişisel verilerin korunması, anonim şirket, tüzel kişilerin verileri, kişisel verilerin işlenmesi.

ISBN: 978-605-4929-22-1

